

# ВЕКТОР НАУКИ

Тольяттинского  
государственного  
университета

Серия: Юридические науки

Основан в 2010 г.

№ 1 (36)

2019

16+

Ежеквартальный  
научный журнал

**Учредитель** – Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Тольяттинский государственный университет»

**Главный редактор**

*Кристал Михаил Михайлович*, доктор физико-математических наук, профессор

**Заместители главного редактора:**

*Вершинина Светлана Ивановна*, доктор юридических наук, доцент  
*Литинский Дмитрий Анатольевич*, доктор юридических наук, профессор  
*Хачатуров Рудольф Левонович*, доктор юридических наук, профессор

**Редакционная коллегия:**

*Авакян Рубен Осипович*, доктор юридических наук, профессор  
*Власенко Николай Александрович*, доктор юридических наук, профессор  
*Дорская Александра Андреевна*, доктор юридических наук, профессор  
*Зазнаев Олег Иванович*, доктор юридических наук, профессор  
*Зелиньски Яцек*, доктор гуманитарных наук, профессор  
*Исаев Николай Алексеевич*, доктор юридических наук, профессор  
*Калинин Сергей Артурович*, кандидат юридических наук, доцент  
*Ковальский Ежи Сергей Чеславович*, кандидат юридических наук  
*Комаров Сергей Александрович*, доктор юридических наук, профессор  
*Лазарева Валентина Александровна*, доктор юридических наук, профессор  
*Лепс Андо*, доктор юридических наук, профессор  
*Лясковска Катажина*, доктор юридических наук, профессор  
*Малько Александр Васильевич*, доктор юридических наук, профессор  
*Насонова Ирина Александровна*, доктор юридических наук, профессор  
*Оспенников Юрий Владимирович*, доктор юридических наук, профессор  
*Погодин Александр Витальевич*, доктор юридических наук, доцент  
*Ревина Светлана Николаевна*, доктор юридических наук, профессор  
*Ромашов Роман Анатольевич*, доктор юридических наук, профессор  
*Рябинина Татьяна Кимовна*, кандидат юридических наук, профессор  
*Тимофеева Елена Александровна*, доктор педагогических наук, доцент  
*Ударцев Сергей Федорович*, доктор юридических наук, профессор

Входит в перечень рецензируемых научных журналов, зарегистрированных в системе «Российский индекс научного цитирования».

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-40002 от 27 мая 2010 г.).

Компьютерная верстка:  
Н.А. Никитенко

Ответственный/технический редактор:  
Н.А. Никитенко

**Адрес редакции:** 445020, Россия, Самарская область, г. Тольятти, ул. Белорусская, 14

Тел.: (8482) 54-63-64

E-mail: [vektornaukitgu@yandex.ru](mailto:vektornaukitgu@yandex.ru)

Сайт: <http://www.tltsu.ru>

Подписано в печать 29.03.2019.

Выход в свет 27.06.2019.

Формат 60×84 1/8.

Печать цифровая.

Усл. п. л. 5,7.

Тираж 50 экз. Заказ 3-247-19.

Цена свободная.

## СВЕДЕНИЯ О ЧЛЕНАХ РЕДКОЛЛЕГИИ

*Главный редактор*

**Криштал Михаил Михайлович**, доктор физико-математических наук, профессор  
(Тольяттинский государственный университет, Россия)

*Заместители ответственного редактора:*

**Вершинина Светлана Ивановна**, доктор юридических наук, доцент  
(Тольяттинский государственный университет, Россия)

**Липинский Дмитрий Анатольевич**, доктор юридических наук, профессор  
(Тольяттинский государственный университет, Россия)

**Хачатуров Рудольф Левонович**, доктор юридических наук, профессор  
(Тольяттинский государственный университет, Россия)

*Редколлегия:*

**Авакян Рубен Осипович**, доктор юридических наук, профессор, академик Международной академии наук экологии и безопасности жизнедеятельности и Всеармянской Академии проблем национальной безопасности, ректор  
(Ереванский университет «Манц», Ереван, Республика Армения).

**Власенко Николай Александрович**, доктор юридических наук, профессор  
(Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Москва, Россия).

**Дорская Александра Андреевна**, доктор юридических наук, профессор  
(Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена, Санкт-Петербург, Россия).

**Зазнаев Олег Иванович**, доктор юридических наук, профессор  
(Казанский (Приволжский) федеральный университет, Казань, Россия).

**Зелиньски Яцек**, доктор гуманитарных наук, профессор  
(Естественно-Гуманитарный Университет в г. Седльце, Польша).

**Исаев Николай Алексеевич**, доктор юридических наук, профессор  
(Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена, Санкт-Петербург, Россия).

**Калинин Сергей Артурович**, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой теории и истории государства и права  
(Белорусский государственный университет, Минск, Республика Беларусь).

**Ковальский Ежи Сергей Чеславович**, кандидат юридических наук  
(Университет Лазарского, Варшава, Польша).

**Комаров Сергей Александрович**, доктор юридических наук, профессор  
(Российская академия народного хозяйства при Президенте РФ, Москва, Россия).

**Лазарева Валентина Александровна**, доктор юридических наук, профессор  
(Самарский национально исследовательский университет им. Академика С.П. Королева, Самара, Россия).

**Лепс Андо**, доктор юридических наук, профессор  
(Правовая академия Таллинского университета, Таллин, Эстония).

**Ляковска Катажина**, доктор юридических наук, профессор  
(Университет в Белостоке, Польша).

**Малько Александр Васильевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ  
(Саратовский филиал Учреждения Российской академии наук Института государства и права РАН, Саратов, Россия).

**Насонова Ирина Александровна**, доктор юридических наук, профессор  
(Воронежский институт МВД России, Воронеж, Россия).

**Оспенников Юрий Владимирович**, доктор юридических наук, профессор  
(Самарская гуманитарная академия, Самара, Россия).

**Погодин Александр Витальевич**, доктор юридических наук, доцент  
(Казанский (Приволжский) федеральный университет, Казань, Россия).

**Ревина Светлана Николаевна**, доктор юридических наук, профессор  
(Самарский государственный экономический университет, Самара, Россия).

**Ромашов Роман Анатольевич**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ  
(Санкт-Петербургский гуманитарный университет профсоюзов, Санкт-Петербург, Россия).

**Рябинина Татьяна Кимовна**, кандидат юридических наук, профессор  
(Юго-Западный государственный университет, Курск, Россия).

**Ударцев Сергей Федорович**, доктор юридических наук, профессор, директор НИИ правовой политики и конституционного законодательства  
(Казахский гуманитарно-юридический университет, Астана, Республика Казахстан).

---

## СОДЕРЖАНИЕ

<b>ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КРИТЕРИЯ НЕОБХОДИМОСТИ В ПРИВЛЕЧЕНИИ СПЕЦИАЛИСТА ПРИ ИЗЪЯТИИ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ</b> А.В. Закомолдин.....	9
<b>ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ И ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ ВОИНСКИХ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ</b> Р.В. Закомолдин.....	14
<b>РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ Л.Г. БЕРЛЯВСКОГО, С.Н. ДАНИХНО «КЛАССИФИКАЦИЯ ИСТОЧНИКОВ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ» (БЕРЛЯВСКИЙ Л.Г., ДАНИХНО С.Н. КЛАССИФИКАЦИЯ ИСТОЧНИКОВ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ. М.: ЮРИТИНФОРМ, 2019. 464 С.)</b> И.А. Иванников.....	20
<b>КОНЦЕПЦИЯ ФОРМИРОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СВЕТЕ ПРИНЦИПА СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕЕ РАЗВИТИЯ</b> В.А. Лазарева.....	22
<b>МОДЕЛЬ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ В ОТНОШЕНИИ УМЕРШЕГО</b> В.А. Лазарева, Ю.О. Мещерякова.....	28
<b>ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ</b> Е.Н. Немова.....	34
<b>КЛАССИФИКАЦИЯ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА КАК ЭЛЕМЕНТ МЕХАНИЗМА РЕАЛИЗАЦИИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О СОБРАНИЯХ, МИТИНГАХ, ДЕМОНСТРАЦИЯХ, ШЕСТВИЯХ И ПИКЕТИРОВАНИИ</b> К.Г. Прокофьев, Н.В. Олиндер.....	38
<b>НОВЫЕ ТЕНДЕНЦИИ В КВАЛИФИКАЦИИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ КАК ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И ИХ ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ</b> Т.Н. Уколова.....	43
<b>НАШИ АВТОРЫ.....</b>	48

---

## CONTENT

<b>THE ISSUES OF DETERMINATION OF THE CRITERION OF NECESSITY OF ENGAGING AN EXPERT WHEN CONFISCATING THE ELECTRONIC DATA STORAGE DEVICES IN CRIMINAL PROCEEDING OF RUSSIA</b> A.V. Zakomoldin.....	9
<b>THE PROBLEMS OF LEGISLATIVE REGULATION AND PRACTICE OF APPLICATION OF MILITARY CRIMINAL PUNISHMENTS</b> R.V. Zakomoldin.....	14
<b>REVIEW OF MONOGRAPH OF L.G. BERLYAVSKY, S.N. DANIKHNO “CLASSIFICATION OF SOURCES OF CONSTITUTIONAL LAW: THE ISSUES OF THEORY AND PRACTICE” (BERLYAVSKIY L.G., DANIKHNO S.N. KLASSIFIKATSIYA ISTOCHNIKOV KONSTITUTIONNOGO PRAVA: VOPROSY TEORII I PRAKTIKI [CLASSIFICATION OF SOURCES OF CONSTITUTIONAL LAW: QUESTIONS OF THEORY AND PRACTICE]. MOSCOW, YURLITINFORM PUBL., 2019. 464 P.)</b> I.A. Ivannikov.....	20
<b>THE CONCEPT OF EVIDENCE FORMATION IN VIEW OF THE ADVERSARIAL PRINCIPLE AND THE PROSPECTS FOR ITS DEVELOPMENT</b> V.A. Lazareva.....	22
<b>THE MODEL OF PROCEEDINGS IN CRIMINAL CASES AGAINST A DECEASED</b> V.A. Lazareva, Yu.O. Meshcheryakova.....	28
<b>LEGAL NATURE OF THE RELIEF FROM LEGAL LIABILITY</b> E.N. Nemova.....	34
<b>CLASSIFICATION OF THE ADMINISTRATIVE LAW RULES AS AN ELEMENT OF MECHANISM OF IMPLEMENTATION OF RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF LEGISLATION ON STREET PROCESSIONS, MEETINGS, DEMONSTRATIONS, AND PICKETING</b> K.G. Prokofyev, N.V. Olinder.....	38
<b>NEW TRENDS IN QUALIFICATION OF CIVIL-LAW RELATIONS AS THE OBLIGATIONS AND THEIR LEGAL EFFECTS</b> T.N. Ukolova.....	43
<b>OUR AUTHORS.....</b>	48

15 марта 2019 г. в Тольяттинском государственном университете состоялась Всероссийская научно-практическая конференция «Правонарушение – основание юридической ответственности: традиционные подходы и новые концепции». Мероприятие посвящено 80-летию одного из ведущих ученых-юристов страны – профессора, доктора юридических наук, заслуженного работника высшей школы Российской Федерации Рудольфа Хачатурова.





Рудольф Левонович Хачатуров родился 5 марта 1939 г. в г. Тбилиси в семье рабочих, учился в школе, служил в рядах Вооруженных Сил СССР. В 1963 г. он поступил на юридический факультет Иркутского государственного университета, который успешно закончил в 1967 г. По воспоминаниям, опубликованным на интернет-портале «Юридическая Россия», будущий профессор в студенческие годы активно занимался наукой, был членом различных кружков при кафедрах института. Материалы для кандидатской диссертации он подготавливал заранее, в начале студенческого пути. По окончании университета Р.Л. Хачатурову предложили остаться работать на кафедре теории и истории государства и права.

В 1967 г. вышла первая статья Р.Л. Хачатурова в журнале «Советская юстиция». В 1970 г. в Московском государственном университете Р.Л. Хачатуров защитил кандидатскую диссертацию на тему «Становление советского судебного аппарата в Восточной Сибири».

Спустя 18 лет, в 1988 г., в Академии наук Украинской ССР (г. Киев) состоялась защита докторской диссертации на тему «Становление древнерусского права». Ученое звание профессора присвоено в 1990 г.

С 1967 по 1975 г. Р.Л. Хачатуров работал в Иркутском государственном университете преподавателем, старшим преподавателем и доцентом кафедры теории и истории государства и права.

В 1975 г. был переведен в Омский государственный университет, где трудился 5 лет, последовательно занимая должности доцента, заместителя декана экономико-правового факультета, заведующего кафедрой теории и истории государства и права.

С 1980 г. Р.Л. Хачатуров перешел на службу в Министерство внутренних дел СССР, где работал в должности начальника кафедры общеправовых дисциплин Тбилисского факультета Московской высшей школы МВД СССР, а затем начальника кафедры общеправовых дисциплин высшей школы милиции МВД Республики Грузия.

В 1994 г. Р.Л. Хачатуров переехал в г. Тольятти. Здесь он работал в Международной академии бизнеса и банковского дела профессором, заведующим кафедрой теории и истории государства и права, деканом юридического факультета, а с 1995 г. в Волжском университете им. В.Н. Татищева занимал должность профессора, заведующего кафедрой теории и истории государства и права, проректора по научно-исследовательской работе.

В 2007 г. Р.Л. Хачатуров был приглашен в Тольяттинский государственный университет и начал работу по созданию юридического факультета. Р.Л. Хачатурова назначили деканом юридического факультета, с февраля 2012 г. он являлся директором Института права, а с апреля 2013 г. перешел на должность заместителя директора по научно-исследовательской работе. В настоящее время Р.Л. Хачатуров занимает должность профессора кафедры «Теория и история государства и права».

На момент переезда Р.Л. Хачатурова в Тольятти в городе был всего один кандидат юридических наук. Благодаря Р.Л. Хачатурову в Тольятти создана юридическая школа, которая получила известность не только в Поволжье, но и во всей России. Р.Л. Хачатуров подготовил 37 кандидатов и 5 докторов юридических наук, большинство из которых проживают и работают в Тольятти. Под его научным консультированием защитили докторские диссертации А.А. Гогин, С.В. Жильцов, Д.А. Липинский, В.Г. Медведев, Ю.В. Оспенников. Под руководством Р.Л. Хачатурова выполнили кандидатские диссертации А.А. Гогин и Д.А. Липинский.

За время работы в Тольяттинском государственном университете Р.Л. Хачатуров внес значительный вклад в становление и развитие Института права. Непосредственно при его участии созданы шесть кафедр, учебные лаборатории, организовано более семи конференций различного уровня, успешно пройдена общественная аттестация и государственная аккредитация, выиграны федеральные гранты на проведение научных исследований. На различных кафедрах Института права Тольяттинского государственного университета работают его многочисленные ученики: Н.А. Блохина, А.А. Гогин, Э.А. Джалилов, Е.А. Джалилова, С.В. Жильцов, Д.А. Липинский, В.Г. Медведев, А.А. Мусаткина, Г.А. Ожегова, И.В. Попрядухина, В.В. Романова, О.Е. Репетева, А.Н. Федорова и другие.

Р.Л. Хачатуров ведет научно-методическую работу, является автором свыше 400 научных, учебных и методических работ, общий объем которых составляет свыше 1000 печатных листов. Р.Л. Хачатуров известен в научном мире как крупный специалист в области юриспруденции. Сферу его научных интересов составляют проблемы теории государства и права, истории государства и права и международного права.

Личной заслугой ученого можно признать создание межотраслевой общей теории юридической ответственности как целостного правового явления.

В число наиболее значимых работ Р.Л. Хачатурова входят: «Некоторые методологические и теоретические вопросы становления древнерусского права» (Иркутск, 1974); «Становление древнерусского права» (М., 1987); «Договоры Руси с Византией» (М., 1987); «Становление права» (Тбилиси, 1988); «Мирные договоры Руси с Византией» (М., 1988); «Юридическая ответственность»,

в соавторстве (Тольятти, 1995); «Византия и Русь» (Тольятти, 1996); «Ответственность в современном международном праве» (Тольятти, 1996); «Русская Правда» (Тольятти, 2002); учебное пособие «Источники права» (вып. 1–25, сост. и науч. ред.; Тольятти, 1996–2007); словарь-справочник «Правовые системы». (Тольятти, 2007); «Юридические термины и понятия» (Тольятти); «Краткий юридический словарь» (Тольятти, 2007); «Общая теория юридической ответственности» (в соавторстве, СПб., 2007).

Р.Л. Хачатуров является соавтором, ответственным редактором и руководителем авторского коллектива пятитомной «Антологии юридической ответственности» (Самара, 2012). Он же соавтор, ответственный редактор и руководитель авторского коллектива трехтомной «Юридической энциклопедии для студентов всех специальностей» (Тольятти, 2011). Р.Л. Хачатуров – автор пятитомной «Юридической энциклопедии» (Тольятти, 2003–2005).

Под общей редакцией Р.Л. Хачатурова опубликовано 50 монографий. С 2013 г. Рудольф Левонович – соавтор и редактор 35-томного научно-учебного пособия «Памятники российского права». В настоящее время Р.Л. Хачатуров является заместителем главного редактора научного журнала «Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки». Рудольф Левонович – прекрасный педагог, наставник и товарищ. Его активная организаторская деятельность, высококвалифицированная учебно-методическая и научная работа способствуют развитию образования,

фундаментальной и прикладной науки в России. За безупречную профессиональную деятельность и активное участие в общественной жизни Р.Л. Хачатуров награжден правительственными наградами: 1985 г. – медаль «Ветеран труда», 1987 г. – медаль «За безупречную службу III степени», 1989 г. – нагрудный знак «За отличную службу в МВД», 2009 г. – Почетный работник высшего профессионального образования РФ, 2010 г. – Почетная грамота Министерства образования и науки Самарской области, 2013 г. – Почетная грамота губернатора Самарской области. Неоднократно награждался в вузах страны благодарностями, почетными грамотами, ценными подарками.

Р.Л. Хачатуров как человек, профессионал и ученый пользуется заслуженным уважением и авторитетом среди коллег, студентов и аспирантов. Рудольф Левонович обладает такими качествами, как широкая научная эрудиция, профессиональное, педагогическое и лекторское мастерство, душевное обаяние, тактичность, общительность, стремление оказать помощь.

Юбиляр полон энергии и творческих планов. О Рудольфе Левоновиче без преувеличения можно сказать: «Учитель, Педагог, прекрасный Человек, признанный Мэтр отечественной юриспруденции».

Коллектив Института права Тольяттинского государственного университета, ученики, студенты и все выпускники сердечно и от всей души поздравляют Рудольфа Левоновича с юбилеем и желают ему крепкого здоровья, счастья, благополучия и новых творческих свершений!

*Коллектив Института права*

**ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КРИТЕРИЯ НЕОБХОДИМОСТИ В ПРИВЛЕЧЕНИИ СПЕЦИАЛИСТА ПРИ ИЗЪЯТИИ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РОССИИ**  
© 2019

*А.В. Закомолдин*, кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры «Уголовное право и процесс»,  
доцент кафедры общеправовых дисциплин и гражданского права  
*Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)*  
*Филиал Самарской гуманитарной академии в г. Тольятти, Тольятти (Россия)*

*Ключевые слова:* электронный носитель информации; изъятие электронного носителя информации; специалист в уголовном процессе; производство следственных действий; ст. 164.1 УПК РФ.

*Аннотация:* Работа посвящена актуальным проблемам применения специальных знаний в уголовном процессе России при производстве следственных действий на этапе предварительного расследования. С учетом наличия нормативного требования обеспечения участия специалиста при производстве следственных действий, в ходе которых необходимо произвести изъятие электронного носителя информации, актуализируется проблема определения содержания понятия «электронный носитель информации», исходя из чего дискутируется вопрос выделения критерия необходимости в обязательном участии специалиста при осуществлении изъятия электронного носителя информации. При общей положительной оценке законодательной новеллы, связанной с попыткой законодателя усовершенствовать порядок изъятия электронных носителей информации при производстве по уголовному делу, отмечено отсутствие в действующем Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации нормативного определения категории «электронный носитель информации» и высказано предложение о его включении в ст. 5 УПК РФ в целях совершенствования нормативного регулирования. Приведены примеры электронных носителей информации, работа с которыми не сопряжена со сложными манипуляциями и изъятие которых, соответственно, не требует особых специальных знаний. Высказано предложение внесения изменений в ст. 164.1 УПК РФ, направленных на нормативное определение ситуаций, в которых привлечение специалиста при изъятии электронного носителя информации не будет обязательным, с учетом высказываемых в науке критических замечаний. Сделан вывод о том, что работа с электронными носителями информации при производстве следственных действий, безусловно, требует четкой регламентации, отсутствие которой влечет возникновение противоречивой правоприменительной практики и неоднозначного толкования.

## **ВВЕДЕНИЕ**

Необходимость применения специальных познаний в процессе производства предварительного расследования в современных условиях вряд ли можно считать надуманной. В первую очередь, это обстоятельство обусловлено стремительным развитием технологий и их активным внедрением в жизнь. Использование современных технологий, конечно же, не обходит стороной и сферу противоправного: достижения науки и техники активно используются как в процессе совершения преступлений, так и в процессе сокрытия следов их совершения. Кроме того, с учетом информатизации общества, в процессе доказывания все больше и больше фигурируют данные, существующие в электронной форме.

Сложившееся общественное мнение, подкрепляемое суждениями ученых и практиков, что каждый следователь обладает достаточной теоретической и практической подготовкой в технико-криминалистическом плане, не вполне соответствует реальному положению дел. Далеко не всегда следователь самостоятельно способен осуществить поиск, обнаружение, фиксацию и изъятие доказательств, не прибегая к помощи сведущего лица. Именно участие специалистов в производстве следственных действий на этапе предварительного расследования может дать возможность наиболее эффективно использовать технико-криминалистические средства и методы, на что обоснованно указывается в некоторых научных публикациях [1; 2].

Законодатель в рамках действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ) регламентирует процессуальное положение спе-

циалиста, как участника уголовного судопроизводства, а также регламентирует возможность привлечения специалиста следователем к участию в производстве следственных действий, тем самым способствуя повышению эффективности производства предварительного расследования. При этом не вызывает сомнений утверждение, высказанное около 20 лет назад: «Роль сведущих лиц в процессе доказывания постоянно возрастает» [2, с. 17].

С учетом происходящих нормативных изменений актуализировался ряд вопросов, связанных с участием специалиста в производстве следственных действий, в том числе в ходе которых возникает необходимость изъятия так называемых электронных носителей информации. Обозначенные вопросы активно обсуждаются как в научных публикациях в периодических изданиях (С.П. Вареникова [3], Е.В. Селина [4], А.Ю. Ушаков [5] и др.), так и в монографических исследованиях (А.А. Тарасов [6], О.Г. Дьяконова [7], Е.А. Семёнов [1] и др.). В данных работах анализируются процессуальное положение специалиста как участника уголовного судопроизводства, само исходное определение категории специальных знаний, особенности вовлечения специалиста в производство следственных действий и т. д. Тем не менее вопросы участия специалиста в производстве следственных действий, сопряженных с извлечением электронных носителей информации, с учетом относительной новизны, все еще не находят исчерпывающего обоснования в современных научных публикациях. Таким образом, данные вопросы нуждаются в осмыслении и дополнительной проработке.

Цель исследования – выработка рекомендаций, ориентированных на правоприменителя и направленных на совершенствование практики использования специальных знаний в контексте расследования преступлений в случаях, требующих изъятия электронных носителей информации.

### РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

В первую очередь следует отметить, что привлечение специалиста к производству следственных действий по общему правилу является правом, а не обязанностью следователя, о чем говорится в ст. 168 УПК РФ. Однако в ряде случаев участие специалиста при производстве по делу становится обязательным, в силу указания на это в отдельных нормах закона.

Относительно недавно в УПК РФ была введена норма, предусматривающая обязательное участие специалиста при производстве следственных действий в тех случаях, когда возникает необходимость в изъятии электронных носителей информации (ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ).

В век современных информационных технологий, пронизывающих все сферы общественной жизнедеятельности, и широкого распространения всевозможных электронно-технических устройств, в процессе производства по уголовным делам законодатель и правоприменитель не могут обходить своим вниманием использование информации, которая содержится на каких-либо электронных носителях. При этом категория уголовных дел может быть самая разнообразная, ведь в современном обществе электронный информационный оборот все больше вытесняет оборот информации на иных носителях.

В 2012 г. законодатель определенным образом отреагировал на недостаточную урегулированность вопросов, связанных с электронными носителями информации, внося изменения в УПК РФ Федеральным законом от 28.07.2012 № 143-ФЗ, дополнив ст. 182 УПК РФ частью 9.1, а ст. 183 УПК РФ частью 3.1, в рамках которых были регламентированы вопросы, касающиеся изъятия и выемки электронных носителей информации в ходе обыска. Данные нормы обсуждаются в научных публикациях с точки зрения процессуальной регламентации [8–10], а также организационно-тактического обеспечения [11–13].

В первоначальной формулировке закона, в соответствии с положениями ч. 9.1 ст. 182 и ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ, изъятие электронных носителей информации проводится с обязательным участием специалиста. Данная норма закона дополняла положение ч. 1 ст. 58 УПК РФ, которая закрепляет, что в случае применения технических средств в исследовании материалов уголовного дела к участию в процессуальных действиях привлекается специалист.

Федеральным законом от 27.12.2018 № 533-ФЗ законодатель решил усовершенствовать регламентацию данного вопроса, упразднив ч. 9.1 ст. 182 и ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ и сформулировав более общую норму – ст. 164.1 УПК РФ, регламентирующую изъятие электронных носителей информации и копирования с них информации, распространив ее действие на весь спектр следственных действий, помимо обыска и выемки. Такой шаг законодателя следует признать правильным

и способствующим единообразному подходу к работе с изымаемыми электронными носителями информации независимо от того, в ходе производства какого именно следственного действия это происходит. Прежняя формулировка соответствующих положений в нормах, посвященных обыску и выемке, была более казуистичной и критиковалась в некоторых научных публикациях [14–16].

Толкование действующей редакции ст. 164.1 УПК РФ приводит к выводу о том, что изъятие электронного носителя информации возможно только с участием специалиста. А это означает, что если электронный носитель информации будет изъят следователем без участия специалиста, то данный носитель информации нельзя будет использовать в процессе доказывания, поскольку его получение в такой ситуации будет сопряжено с нарушением требований ч. 1 ст. 75 УПК РФ.

Что касается копирования информации с электронного носителя, то оно может производиться, исходя из буквального толкования ч. 3 ст. 164.1 УПК РФ следователем лично, без участия специалиста: «Следователь в ходе производства следственного действия вправе осуществить копирование информации, содержащейся на электронном носителе информации. В протоколе следственного действия должны быть указаны технические средства, примененные при осуществлении копирования информации, порядок их применения, электронные носители информации, к которым эти средства были применены, и полученные результаты. К протоколу прилагаются электронные носители информации, содержащие информацию, скопированную с других электронных носителей информации в ходе производства следственного действия».

По мнению законодателя, изъятие электронного носителя информации требует специальных знаний в сфере информационных технологий, в то время как простое копирование информации с электронного носителя может быть выполнено любым несведущим лицом, обладающим навыками работы с электронными носителями информации на уровне простого пользователя.

Действительно, изъятие электронного носителя информации, которое может быть связано с вскрытием системного блока персонального компьютера или корпуса ноутбука, требует соответствующих знаний и практических навыков, позволяющих выполнить данные манипуляции максимально корректно, не причинив вреда как электронному носителю информации (и самой информации на нем), так и устройству в целом.

Однако, как отмечается в работах некоторых авторов [17; 18], обязательность участия специалиста в ряде случаев вызывает сомнение, в частности, когда речь идет об изъятии некоторых устройств, выступающих в качестве электронного носителя информации, изъятие которых не сопряжено со сложными манипуляциями: сотовый телефон, mp3-плеер, флеш-носитель информации, мобильный планшет, фотоаппарат. Изъятие подобных устройств, как правило, не сопряжено со вскрытием корпуса, нарушением целостности и работоспособности конструкции технического приспособления и т. д. Если подобные устройства не подключены к более сложным техническим устройствам (например, флеш-носитель или переносной жесткий диск лежит на столе, а не подключен к компьютеру или ноутбуку), то его

изъятие заключается непосредственно в физическом изъятии и упаковывании, не связанном с какими-либо техническими манипуляциями. Другими словами, их изъятие не требует особых специальных знаний, что обуславливает возникновение вопроса о целесообразности категорического требования законодателя привлекать специалиста для изъятия любых электронных носителей информации.

Собственно, четкому пониманию сути проблемы препятствует отсутствие в УПК РФ самого понятия электронного носителя информации. Используя данный оборот в тексте УПК РФ, законодатель, тем не менее, не конкретизирует, какие именно носители информации относятся к категории «электронных носителей информации», изъятие которых требует участия специалиста при производстве следственных действий, а какие нет. Хочется отметить, что отсутствие закрепления и разъяснения понятия «электронный носитель» на практике порождает определенные трудности. Правоприменитель вынужден истолковывать анализируемую категорию, как указывается в публикациях, «на уровне бытовых представлений о принципах работы компьютерной техники» [19, с. 56].

В первую очередь возникает вопрос о необходимости привлечения к изъятию специалиста во всех случаях обнаружения «электронного носителя», а также для изъятия каких-то конкретных «электронных носителей», которые вызывают затруднения в их изъятии самостоятельно следователем, или для изъятия «электронных носителей», подключенных в сложную локальную сеть технических устройств.

Ориентиром, позволяющим получить представление о содержании анализируемой категории, можно считать определение, которое дано в ГОСТ 2.051-2013: «Электронный носитель: материальный носитель, используемый для записи, хранения и воспроизведения информации, обрабатываемой с помощью средств вычислительной техники» [20]. Исходя из данного определения, к категории «электронный носитель информации» действительно могут относиться все возможные носители информации, используемые в обиходе: переносной жесткий диск, цифровой фотоаппарат, флеш-носитель, видеорегистратор, смартфон, планшетный компьютер и т. д.

В любом случае отсутствие в тексте УПК РФ определения понятия «электронный носитель информации» следует считать упущением. Для решения этой проблемы законодателю следует сформулировать в ст. 5 УПК РФ определение категории «электронный носитель информации» и дать ему расширительное толкование.

На основе вышеизложенного хочется отметить, что вопросы, связанные с порядком обращения с электронными носителями информации при производстве следственных действий, требуют большего внимания со стороны законодателя. Работа с электронными носителями информации, безусловно, требует четкой регламентации, отсутствие которой влечет возникновение противоречивой правоприменительной практики и неоднозначного толкования.

## ВЫВОДЫ

Таким образом, в целях совершенствования нормативной регламентации участия специалиста в производстве следственных действий и решения вопросов, свя-

занных с изъятием электронных носителей информации, представляется необходимым:

1) сформулировать в ст. 5 УПК РФ определение «электронный носитель информации», используя формулировку понятия из ГОСТ 2.051-2013: «Электронный носитель информации – это материальный носитель, используемый для записи, хранения и воспроизведения информации, обрабатываемой с помощью средств вычислительной техники»;

2) внести дополнение в ст. 164.1 УПК РФ, связанное с определением случаев необязательного участия специалиста при изъятии электронного носителя информации. Другими словами, следует определить исключение из общего правила обязательного участия специалиста в анализируемых ситуациях, что предусмотрено ч. 2 ст. 164.1 УПК РФ. Данное дополнение может быть сформулировано в виде ст. 2.1 и звучать следующим образом: «2.1. В случаях, когда изъятие электронного носителя информации в ходе производства следственного действия не связано с его отключением от более сложного технического устройства или извлечением из состава более сложного технического устройства, участие специалиста не является обязательным». Подобная формулировка может позволить избежать необходимости привлечения специалиста в тех случаях, когда в его присутствии нет фактической необходимости. Это может позволить избежать признания изъятия электронного носителя информации по инициативе стороны защиты без участия специалиста, причем совершенно формального в подобных ситуациях, незаконным.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Семёнов Е.А. Правовой статус и правовая регламентация участия специалиста в уголовном процессе (теоретические, процессуальные и организационные аспекты). СПб.: Алеф-Пресс, 2013. 165 с.
2. Исаева Л. Обыск: роль специалиста // Законность. 2001. № 6. С. 17–21.
3. Вареникова С.П. Институт сведущих лиц в уголовном судопроизводстве: генезис и современное состояние // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 1. С. 23–33.
4. Селина Е.В. Заключение и показания специалиста в уголовном процессе // Журнал российского права. 2015. № 12. С. 119–125.
5. Ушаков А.Ю. Становление фигуры специалиста в уголовном процессе России // Эксперт-криминалист. 2015. № 3. С. 21–23.
6. Тарасов А.А. Эксперт и специалист в уголовном процессе России. М.: Проспект, 2017. 128 с.
7. Дьяконова О.Г. Процессуально-правовой статус субъектов применения и использования специальных знаний. М.: Юрлитинформ, 2019. 400 с.
8. Зиннуров Ф.К., Хайруллова Э.Т. Особенности работы с электронными носителями как источниками доказательств при проведении следственных действий // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. № 2. С. 274–278.
9. Козловский П.В., Седельников П.В. Участие специалиста в изъятии электронных носителей // Научный вестник Омской академии МВД России. 2014. № 1. С. 17–19.

10. Зуев С.В., Овсянников Д.В. Копирование электронной информации в теории и практике уголовного процесса // Вестник Самарского государственного университета. 2014. № 11-2. С. 168–173.
11. Вехов В.Б. Работа с электронными доказательствами в условиях изменившегося уголовно-процессуального законодательства // Российский следователь. 2013. № 10. С. 22–24.
12. Шаевич А.А., Родивилин И.П. Об участии специалиста при изъятии электронных носителей информации в ходе производства обыска и выемки // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра: сборник научных трудов. Вып. 3-4. Иркутск: ВСИ МВД России, 2013. С. 153–157.
13. Осипенко А.Л., Гайдин А.И. Правовое регулирование и тактические особенности изъятия электронных носителей информации // Вестник Воронежского института МВД России. 2014. № 1. С. 1–8.
14. Краснова Л.Б. Электронные носители информации как вещественные доказательства // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2013. № 4-2. С. 254–260.
15. Зуев С.В. Электронное копирование информации – регламентация в УПК // Законность. 2013. № 8. С. 22–23.
16. Федюкина А.Ю. Электронный носитель информации как доказательство по уголовным делам // Отечественная юриспруденция. 2016. № 12. С. 44–46.
17. Старичков М.В. Вопросы использования носителей компьютерной информации в качестве доказательств // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2014. № 2-2. С. 119–125.
18. Зуев С.В. Осмотр и изъятие электронных носителей информации при проведении следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий // Законность. 2018. № 4. С. 58–60.
19. Зазулин А.И. Обоснованность использования термина «электронный носитель информации» в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации // Правопорядок: история, теория, практика. 2016. № 4. С. 54–57.
20. ГОСТ 2.051-2013. Единая система конструкторской документации. Электронные документы. Общие положения». М.: Стандартинформ, 2014. 50 с.
5. Ushakov A.Yu. Formation of the status of specialist in the criminal procedure of Russia. *Ekspert-kriminalist*, 2015, no. 3, pp. 21–23.
6. Tarasov A.A. *Ekspert i spetsialist v ugolovnom protsesse Rossii* [Expert and specialist in criminal trial of Russia]. Moscow, Prospekt Publ., 2017. 128 p.
7. Dyakonova O.G. *Protssessualno-pravovoy status subektov primeneniya i ispolzovaniya spetsialnykh znaniy* [Procedural legal status of subjects of application and usage of special knowledge]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2019. 400 p.
8. Zinnurov F.K., Khayrullova E.T. Peculiarities of work with electronic data carriers as sources of evidence in conducting investigative actions. *Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2018, no. 2, pp. 274–278.
9. Kozlovskiy P.V., Sedelnikov P.V. Specialist's Involvement in Seizing of Electronic Media. *Nauchnyy vestnik Omskoy akademii MVD Rossii*, 2014, no. 1, pp. 17–19.
10. Zuev S.V., Ovsyannikov D.V. Copying of electronic information in the theory and practice of criminal procedure. *Vestnik Samarskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2014, no. 11-2, pp. 168–173.
11. Vekhov V.B. Work with digital evidences in conditions of changed criminal procedure legislation. *Rossiyskiy sledovatel*, 2013, no. 10, pp. 22–24.
12. Shaevich A.A., Rodivilin I.P. About the participation of an expert when seizing the electronic data storage devices during making a search and a seizure. *Kriminalistika: vchera, segodnya, zavtra: sbornik nauchnykh trudov*. Irkutsk, VSI MVD Rossii Publ., 2013. Vyp. 3-4, pp. 153–157.
13. Osipenko A.L., Gaydin A.I. Legal regulation and tactical features of seizure of electronic data media. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii*, 2014, no. 1, pp. 1–8.
14. Krasnova L.B. Electronic storage media as evidence. *Izvestiya Tulsckogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki*, 2013, no. 4-2, pp. 254–260.
15. Zuev S.V. Electronic copying of information – regulation in the code of criminal procedure. *Zakonnost*, 2013, no. 8, pp. 22–23.
16. Fedyukina A.Yu. Electronic data storage device as a criminal evidence. *Otechestvennaya yurisprudentsiya*, 2016, no. 12, pp. 44–46.
17. Starichkov M.V. Questions of use of carriers of computer information as proofs. *Izvestiya Tulsckogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki*, 2014, no. 2-2, pp. 119–125.
18. Zuev S.V. Search for and seizure of electronic information devices in the course of investigative actions and operative and search activities. *Zakonnost*, 2018, no. 4, pp. 58–60.
19. Zazulin A.I. Validity of term “electronic data storage” in criminal procedure code of the Russian Federation. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika*, 2016, no. 4, pp. 54–57.
20. *GOST 2.051-2013. Edinaya sistema konstruktorskoy dokumentatsii. Elektronnye dokumenty. Obshchie polozheniya* [GOST 2.051-2013. Unified system for design documentation. Digital documents. General principles]. Moscow, Standartinform Publ., 2014. 50 p.

## REFERENCES

1. Semenov E.A. *Pravovoy status i pravovaya reglamentatsiya uchastiya spetsialista v ugolovnom protsesse (teoreticheskie, protsessualnye i organizatsionnye aspekty)* [Legal status and legal regulation of expert's participation in criminal proceedings (theoretical, procedural and organizational aspects)]. Sankt Petersburg, Alef-Press Publ., 2013. 165 p.
2. Isaeva L. Search: the role of the specialist. *Zakonnost*, 2001, no. 6, pp. 17–21.
3. Varenikova S.P. Experts institute in criminal procedure: genesis and current state. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2015, no. 1, pp. 23–33.
4. Selina E.V. Expert Opinion and Evidence in Criminal Proceedings. *Zhurnal rossiyskogo prava*, 2015, no. 12, pp. 119–125.

**THE ISSUES OF DETERMINATION OF THE CRITERION OF NECESSITY  
OF ENGAGING AN EXPERT WHEN CONFISCATING THE ELECTRONIC DATA STORAGE DEVICES  
IN CRIMINAL PROCEEDING OF RUSSIA**

© 2019

*A.V. Zakomoldin*, PhD (Law), Associate Professor,  
assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”,  
assistant professor of Chair of General Legal Disciplines and Civil Law  
*Togliatti State University, Togliatti (Russia)*  
*Branch of Samara Academy for the Humanities in Togliatti, Togliatti (Russia)*

*Keywords:* electronic data storage device; electronic data storage device confiscation; criminal proceeding expert; investigative proceedings; article 164.1 of the RF Code of Criminal Procedure.

*Abstract:* The paper deals with the contemporary issues of using special knowledge in the criminal proceeding of Russia when holding the investigative proceedings during the preliminary investigation. Taking into account the normative requirement to ensure participation of an expert in the investigative proceedings when it is necessary to seize an electronic data storage device, the author updates the issue of defining the content of the concept of “electronic data storage device” and discusses the issue of determination of a criterion of the necessity of obligatory participation of an expert when confiscating an electronic data storage device. In the context of general positive assessment of the legislative innovation related to the legislator’s attempt to improve the procedure of seizing of electronic data storage devices during criminal proceedings, the author notes the absence of normative definition of the category of “electronic data storage device” in the Russian Federation Code of Criminal Procedure and proposes to include it into Art. 5 of the RF Code of Criminal Procedure to improve statutory regulation. The paper presents examples of electronic data storage devices that do not require complicated arrangements to work with and for which confiscation there is no need for special knowledge. The author suggests making amendments to Art. 164.1 of the RF Code of Criminal Procedure aimed at the normative determination of the situations when the participation of an expert in the seizure of electronic data storage devices will not be obligatory taking into account the criticism pronounced in science. The author concludes that the work with electronic data storage devices during the investigative proceedings obviously requires the exact regulation, the absence of which causes the creation of divergent legal precedents and varying interpretations.

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ И ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ ВОИНСКИХ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ

© 2019

*Р.В. Закомолдин*, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Уголовное право и процесс»  
Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

*Ключевые слова:* военно-уголовное законодательство; уголовная ответственность военнослужащих; специальные воинские уголовные наказания; лишение воинских званий; ограничение по военной службе; арест с содержанием на гауптвахте; содержание в дисциплинарной воинской части.

*Аннотация:* В статье представлен анализ проблем законодательной регламентации и практики применения специальных воинских видов уголовного наказания по действующему военно-уголовному законодательству Российской Федерации. Пристальное внимание уделено таким видам воинских уголовных наказаний, как лишение воинских званий и государственных наград, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части и арест с содержанием на гауптвахте. Наказания классифицированы на две подгруппы в зависимости от специфики их исполнения: связанные и не связанные с изоляцией осужденных военнослужащих от общества. Проанализированы недостатки положений уголовного закона относительно воинских уголовных наказаний, а также судебная практика назначения данных видов уголовного наказания осужденным военнослужащим. Кроме того, сформулированы предложения по внесению изменений и дополнений в действующее военно-уголовное законодательство, а также в судебную практику его применения, направленные на повышение эффективности специальных воинских видов уголовного наказания. Отмечена необходимость наличия подробных разъяснений в актах судебного толкования, относительно практики назначения судами специальных воинских видов уголовного наказания. Помимо этого подвергнуты критике инициативы и попытки как ученых, так и отдельных государственных структур, направленные на исключение из Уголовного кодекса РФ специальных воинских видов уголовного наказания, а также упразднение специальных учреждений, занимающихся их исполнением, как не востребуемых и излишних. Позиция автора подкреплена анализом мнений ученых, а также официальных статистических и иных данных о деятельности судов и учреждений, исполняющих наказания в отношении военнослужащих.

### ВВЕДЕНИЕ

Действующее уголовное законодательство предусматривает достаточный и разнообразный набор средств воздействия на военнослужащих, совершивших преступления и признанных виновными, что позволяет успешно достигать целей уголовно-правового воздействия на военнослужащих и решать задачи по противодействию преступности военнослужащих.

В частности, в так называемой системе уголовных наказаний целесообразно выделять такую специальную группу, как воинские уголовные наказания: лишение воинского звания и государственных наград (ст. 48 УК РФ), ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ), арест с отбыванием на гауптвахте (ч. 3 ст. 54 УК РФ), содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ). Специфика данных видов уголовного наказания заключается в том, что они ориентированы, во-первых, только на осужденных военнослужащих, а во-вторых, на исполнение в условиях дальнейшего прохождения осужденными военнослужащими военной службы.

Соответственно, в теории уголовного права специальные воинские уголовные наказания определяются как государственная принудительная мера, которая назначается судом в отношении осужденных военнослужащих и выражается в определенных лишениях и ограничениях их прав и свобод в условиях военной службы [1].

В целом мы уже неоднократно отмечали, что уместно выделять в общей «системе» уголовных наказаний группу специальных воинских уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим. В связи с этим уместно предусмотреть в УК РФ отдельную статью, содержащую перечень воинских уголовных наказаний и особенности их назначения (по аналогии со ст. 88

УК РФ применительно к несовершеннолетним) [2–4]. Кроме того, следует поддержать предложение о введении статьи о правилах замены специальных воинских видов уголовного наказания общеуголовными [5]. Данные нормы стали бы неотъемлемой частью действующего отечественного военно-уголовного законодательства.

Воинские уголовные наказания целесообразно с учетом их природы подразделять на *относительно воинские* (выделено автором. – Р. 3.), которые могут применяться и к иным категориям осужденных, но при применении их к военнослужащим имеют определенную специфику (арест, лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград), и *абсолютно воинские* (выделено автором. – Р. 3.), применение которых ориентировано исключительно на военнослужащих (ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части) [6]. Кроме того, данные наказания, равно как и уголовные наказания в целом, уместно в зависимости от порядка их исполнения подразделять на две разновидности: а) не связанные с изоляцией от общества (ограничение по военной службе и лишение воинских званий и государственных наград); б) связанные с изоляцией от общества (содержание в дисциплинарной воинской части и арест с отбыванием на гауптвахте) (разд. II УИП РФ) [4]. В первом случае по замыслу законодателя военнослужащие, признанные виновными в совершении преступлений, не только не утрачивают своего статуса и продолжают нести военную службу, но и остаются полноценными (за некоторым исключением) участниками общественных отношений, не утрачивая социальных и иных связей с обществом. Однако в реальности все обстоит не столь однозначно.

Несмотря на то, что данной проблематике уделяется пристальное внимание со стороны ученых-криминологов, большинство из них ограничиваются лишь теоретическим анализом и констатацией имеющихся проблем и недостатков, а звучащие предложения сводятся по большей части к упразднению ключевых видов воинских уголовных наказаний. Анализ уголовного законодательства и практики его применения в части специальных воинских уголовных наказаний свидетельствует о наличии ряда недостатков и неоднозначных спорных моментов, что, в свою очередь, снижает эффективность уголовно-правового воздействия на военнослужащих и отрицательно влияет на боеспособность и боеготовность государственной военной организации и национальную безопасность страны в целом.

Цель исследования – выявление проблем законодательной регламентации и практики применения специальных воинских видов уголовного наказания и предложение вариантов их решения в целях повышения эффективности применения уголовного законодательства в отношении военнослужащих и противодействия преступности военнослужащих.

### РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Прежде всего остановимся на таком специальном виде воинского уголовного наказания, как ограничение по военной службе. Данный вид уголовного наказания применяется исключительно к осужденным военнослужащим-контрактникам (ч. 1 ст. 51 УК РФ). Специалистами особо отмечается комплексный характер данного вида уголовного наказания и, соответственно, возможность его комплексного воздействия на осужденных военнослужащих, поскольку содержание этого наказания выражено в ряде ограничений материального и морального характера [7].

Закон предусматривает, что ограничение по военной службе применительно к военнослужащим является альтернативой уголовному наказанию в виде исправительных работ. Это означает, что применение уголовного наказания в виде исправительных работ в отношении военнослужащих исключено, о чем необходимо сделать оговорку в ч. 5 ст. 50 УК РФ. Такой подход, в частности, неоднократно предлагался авторами законопроекта № 130883-3 «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» (п. 2 ст. 1), однако он не был принят.

Наряду с этим в УК РФ закреплены разные денежные удержания. При исправительных работах их размер составляет от 5 до 20 %, а при ограничении по военной службе – до 20 %. Таким образом, во-первых, имеет место неравенство разных категорий осужденных, а во-вторых, осужденные военнослужащие находятся в более выгодном положении. В связи с этим необходимо исключить указание на пятипроцентный нижний предел размера удержаний применительно к исправительным работам. Следует также отметить, что ограничение по военной службе предусмотрено в качестве уголовного наказания далеко не во всех санкциях статей главы 33 УК РФ. Соответственно, сферу применения данного вида уголовного наказания в этой части следовало бы расширить [5].

Не менее неоднозначно обстоит дело и с законодательной регламентацией и практическим применением дополнительного вида воинского уголовного наказания

в виде лишения воинского звания и государственных наград. По сути, данное наказание предполагает две самостоятельных формы уголовно-правового воздействия на осужденных военнослужащих: лишение воинских званий и лишение государственных наград.

Согласно данным официальной статистики, доля применения судами этого наказания незначительна. По данным Судебного департамента, при Верховном Суде РФ в 2017 и 2018 гг. суды применили его лишь в 0,02 % случаев [8]. Однако это отнюдь не повод для упразднения данного вида наказания, особенно в условиях отмечаемой экспертами неразвитости блока дополнительных видов уголовного наказания по УК РФ [9]. Более правильным и эффективным было бы выявить причины такой ситуации и принять меры по их устранению.

Мы полагаем, что такая ситуация связана с целым рядом причин. Прежде всего, в соответствии с требованиями воинского законодательства (пп. «д» п. 1 ст. 51 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе», п. 27 ст. 34 Положения о порядке прохождения военной службы, утвержденного Указом Президента РФ от 16 сентября 1999 г. № 1237) в случае лишения военнослужащего воинского звания он подлежит увольнению с военной службы. Именно поэтому многие авторы акцентируют внимание на том, что суть данного вида наказания сводится именно к лишению военнослужащего воинского звания, а не о снижении воинского звания [10]. В качестве выхода из этой ситуации Ф.С. Бражник, например, предлагает дополнить УК РФ новым видом специального воинского наказания – снижение в воинском звании [11]. Таким образом, в создавшейся ситуации при назначении судом уголовного наказания в виде лишения воинского звания осужденный лишается статуса военнослужащего, что исключает возможность дальнейшего прохождения им военной службы. Полагаем, что именно такой подход к трактовке этого вида уголовного наказания отрицательно влияет на практику его применения судами, и его следует в корне менять. Необходимо рассматривать лишение воинского звания именно как его понижение, то есть лишение военнослужащего того очередного воинского звания, которое имеется у него на момент вынесения приговора, и сохранение за ним статуса военнослужащего и возможности продолжить прохождение военной службы в воинском звании, которое предшествует тому званию, которого военнослужащего лишили.

Далее, законодатель в ст. 48 УК РФ искусственно ограничивает применение данного вида наказания только тяжкими и особо тяжкими преступлениями. Такой подход представляется весьма спорным и неоднозначным и вызывает определенное недоумение [12]. Соответственно, отдельными авторами предлагается расширить границы применения данного вида наказания. Так, например, В.В. Сивов предлагает законодательно установить возможность лишения воинского звания также за преступления средней тяжести [13]. Однако мы полагаем, что необходимо предусмотреть возможность назначения данного наказания за совершение преступлений любой категории тяжести при наличии условий, свидетельствующих о целесообразности лишения военнослужащего воинского звания для достижения целей уголовного наказания и уголовно-правового воздействия в целом.

Помимо этого для стимулирования практики применения данного вида уголовного наказания, безусловно, необходимы адекватные и подробные разъяснения о порядке и условиях назначения данного вида уголовного наказания от Пленума Верховного Суда РФ, поскольку в п. 12–13 действующего Постановления от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» отсутствуют какие-либо конкретные рекомендации и разъяснения спорных вопросов назначения данного вида уголовного наказания. Безусловно, такое положение также не стимулирует суды применять лишение воинского звания в качестве дополнительного уголовного наказания в отношении военнослужащих и отнюдь не способствует разрешению имеющихся в судебной практике проблем.

Говоря о наказаниях, связанных с изоляцией военнослужащих от общества, прежде всего остановимся на аресте. В соответствии с ч. 3 ст. 54 УК РФ военнослужащие должны отбывать арест на гауптвахте, что опять же отражает специфику данного вида уголовного наказания как воинского. Важно отметить, что граждане, осужденные за преступление, совершенное во время военных сборов, должны отбывать арест на общих основаниях [14]. Данное положение уместно закрепить в ч. 3 ст. 54 УК РФ.

Сегодня закон исключает возможность применения ареста в качестве уголовного наказания. Более того, озвучиваются предложения и предпринимаются реальные попытки его полного исключения из УК РФ. Так, например, еще 27 июня 2002 г. Правительство РФ давало поручение Минюсту РФ о разработке соответствующего законопроекта. К.М. Хутов считает арест однозначно «лишним» видом уголовного наказания, отмечая, что «правоприменитель успешно обходится краткосрочным лишением свободы» [15, с. 31]. Полагаем, что такая аргументация не выдерживает никакой критики, а попытки замены ареста краткосрочным лишением свободы весьма сомнительны и противоречат природе и назначению данных видов уголовного наказания.

Имеет место и иное мнение, которое сводится к тому, что реальная возможность применения ареста к военнослужащим имеется, поскольку в стране до недавнего времени функционировало значительное количество гарнизонных и войсковых гауптвахт. Соответственно, отдельными авторами предлагается, во-первых, оставить в УК РФ арест с содержанием на гауптвахте в качестве воинского уголовного наказания, а во-вторых, уже сейчас ввести его в действие [16; 17]. Полагаем, что такой подход нарушает принцип равноправия перед законом и судом и ставит военнослужащих в более выгодное положение в сравнении с другими осужденными. Правильным было бы провести необходимую работу по созданию условий для реального применения и исполнения данного вида наказания по отношению к любым категориям осужденных.

Содержание в дисциплинарной воинской части весьма широко представлено в санкциях статей главы 33 УК РФ о преступлениях против военной службы, однако в судебной практике применяется редко. По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, это наказание было назначено судами в 2010 году 503, в 2014 – уже 181, а в первой половине 2018 – лишь 49 военнослужащим [8]. Кроме того, если в советский

период в стране функционировало 25 дисциплинарных воинских частей, в 2000 году их было уже лишь 7 [18], в 2010 – 5, а в настоящее время осталось только 2 [19]. Безусловно, такое положение отнюдь не способствует востребованности данного вида уголовного наказания со стороны судов. Более того, отдельные специалисты придерживаются мнения о неразрешимости такой ситуации и необходимости исключения данного вида уголовного наказания из УК РФ, а дисциплинарных воинских частей – из числа учреждений, исполняющих уголовные наказания, как чуждых современной концепции развития вооруженных сил России [15; 18]. Полагаем, что такие выводы весьма поспешны, поскольку содержание в дисциплинарной воинской части является реальной альтернативой лишению свободы, при этом более мягкой и имеющей целый ряд преимуществ [20]. Необходимо лишь на законодательном уровне уделить внимание как правовому статусу и подведомственности непосредственно дисциплинарных воинских частей, так и порядку применения и исполнения уголовного наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части.

#### **ПРЕДЛАГАЕМЫЕ МЕРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ВОЕННОСЛУЖАЩИХ И ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ:**

1) среди предусмотренных УК РФ видов уголовного наказания необходимо законодательно выделить группу специальных воинских видов уголовного наказания, предусмотреть в связи с этим в УК РФ отдельную статью, содержащую определение и перечень, а также особенности их назначения;

2) включить в УК РФ отдельную норму, содержащую правила замены специальных воинских видов уголовного наказания общеуголовными;

3) в ч. 5 ст. 50 УК РФ предусмотреть указание на то, что применение уголовного наказания в виде исправительных работ в отношении военнослужащих исключено;

4) в ч. 3 ст. 50 УК РФ исключить ограничение нижнего предела удержаний из заработной платы осужденного в размере 5 %;

5) в санкциях статей главы 33 УК РФ расширить использование уголовного наказания в виде ограничения по военной службе;

6) уголовное наказание в виде лишения воинского звания рассматривать как понижение в воинском звании, то есть лишение военнослужащего того очередного воинского звания, которое имеется у него на момент вынесения приговора, и сохранения за ним статуса военнослужащего и возможности продолжить прохождение военной службы в предшествующем воинском звании, о чем необходимо закрепить указания в нормах как уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, так и законодательства о военной службе;

7) в ст. 48 УК РФ расширить применение уголовного наказания в виде лишения званий, чинов и наград, предусмотрев возможность его применения судами за совершение преступлений любой категории тяжести при наличии условий, свидетельствующих о целесообразности такой меры для достижения целей уголовного наказания и уголовно-правового воздействия в целом;

8) провести работу по созданию условий для введения в действие ст. 54 УК РФ и реального применения и исполнения уголовного наказания в виде ареста по отношению к любым категориям осужденных;

9) в ч. 3 ст. 54 УК РФ закрепить положение о том, что граждане, осужденные за преступления, совершенные во время военных сборов, должны отбывать арест на общих основаниях;

10) на ведомственном и на законодательном уровне уделить внимание порядку применения и исполнения уголовного наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части, а также правовому статусу и подведомственности дисциплинарных воинских частей как учреждений, исполняющих уголовное наказание;

11) разработать и принять в дополнение к действующему постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» подробные разъяснения порядка применения судами специальных воинских видов уголовного наказания.

### ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

Мы категорически не согласны с теми инициативами, которые направлены на исключение воинских уголовных наказаний из действующего уголовного законодательства в связи с тем, что они якобы изжили себя и не соответствуют современной организации и задачам армии. Во-первых, в современных геополитических условиях роль армии существенно возрастает. Во-вторых, несмотря на благоприятные прогнозы, преступность в армии стабильно высока. В-третьих, тенденции последнего времени в сфере уголовно-правового воздействия не вызывают оптимизма. Вместо выявления причин неприменения отдельных видов уголовного наказания и попыток их устранения, принимается курс на устранение самих уголовных наказаний. Такая политика исключает провозглашенное многообразие мер уголовно-правового воздействия и видов уголовного наказания осужденных, а применительно к военнослужащим не позволяет учитывать специфику их статуса, что в целом отнюдь не способствует гуманизации и индивидуализации уголовного законодательства.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ермолович Я.Н., Лобов Я.В., Фатеев К.В. Военно-уголовное право: история, теория, современные проблемы и методология исследования. М.: За права военнослужащих, 2010. 448 с.
2. Закомолдин Р.В. О некоторых вопросах уголовно-правового воздействия в отношении военнослужащих и приравненных к ним лиц // Право. Законодательство. Личность. 2015. № 2. С. 96–101.
3. Закомолдин Р.В. О недостатках юридической техники и пробелах действующего военно-уголовного законодательства // Военное право. 2016. № 2. С. 74–80.
4. Закомолдин Р.В. Проблемы регламентации и применения к военнослужащим уголовных наказаний, не связанных с изоляцией от общества // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: сборник материалов XVI Международной научно-практической конференции. М.: РГ-Пресс, 2019. С. 480–485.
5. Ермолович Я.Н. Дифференциация уголовной ответственности военнослужащих. М.: Юрлитинформ, 2014. 288 с.
6. Новокшенов Д.В., Петухов Н.А. Понятие и характеристика преступления против военной службы // Совершенствование уголовного законодательства в современных условиях: сборник материалов Международной научно-практической конференции. СПб.: БИЭПП-БИИЯМС, 2011. С. 268–278.
7. Степашин В.М. Особенности назначения специальных наказаний военнослужащим // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2011. № 1. С. 170–175.
8. Форма № 10.1 «Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания» за 12 мес. 2017 г. и за 6 мес. 2018 г. // Судебный департамент при Верховном Суде РФ: официальный сайт. URL: cdep.ru.
9. Носенко Д.В. Особенности применения норм уголовно-исполнительного законодательства в отношении осужденных военнослужащих // Научно-методический электронный журнал Концепт. 2015. № 4. С. 136–140.
10. Изосимов С.В. Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград как вид уголовного наказания // Актуальные проблемы экономики и права. 2007. № 3. С. 143–152.
11. Бражник Ф.С. К вопросу о военно-уголовном праве // Российский военно-правовой сборник. 2004. № 1. С. 90–94.
12. Михлин А.С. Понятие наказания в виде лишения специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград // Российский следователь. 2001. № 3. С. 24–26.
13. Сивов В.В. Специальные виды уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты. М.: Юрлитинформ, 2013. 192 с.
14. Военно-уголовное законодательство Российской Федерации (научно-практический комментарий) / под ред. Н.А. Петухова. М.: За права военнослужащих, 2004. 304 с.
15. Лопашенко Н.А., Долотов Р.О., Кобзева Е.В., Хутов К.М. Уголовный кодекс Российской Федерации (научный проект). М.: Юрлитинформ, 2019. 320 с.
16. Зателепин О.К. К вопросу о необходимости сохранения ареста в отношении военнослужащих как уголовного наказания // Право в Вооружённых Силах. 2005. № 4. С. 4–6.
17. Косован О.А. Юридическая ответственность военнослужащих. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2004. 95 с.
18. Панченко С.Л. К вопросу об обоснованности дальнейшего функционирования дисциплинарной воинской части Министерства обороны РФ как учреждения, исполняющего уголовное наказание // Известия ЮФУ. Технические науки. 2007. № 2. С. 225–230.
19. Эйвазов А.Х. Исполнение наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части // Вопросы студенческой науки. 2016. № 1. С. 48–51.
20. Сивов В.В. Проблемы назначения наказания в виде содержания в дисциплинарной воинской части // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2011. № 2. С. 184–187.

## REFERENCES

1. Ermolovich Ya.N., Lobov Ya.V., Fateev K.V. *Voенно-уголовное право: история, теория, современные проблемы и методология исследования* [Military criminal law: history, theory, current issues and study methodology]. Moscow, Za prava voennosluzhashchikh Publ., 2010. 448 p.
2. Zakomoldin R.V. International research and practice conference "Criminal law: the problem of understanding and realization". *Pravo. Zakonodatelstvo. Lichnost*, 2015, no. 2, pp. 96–101.
3. Zakomoldin R.V. About the defects of legal writing and gaps of current military criminal legislation. *Военное право*, 2016, no. 2, pp. 74–80.
4. Zakomoldin R.V. The problems of regulation and application of criminal punishments not related to the social isolation to military servants. *Uголовное право: стратегия развития в XXI веке: сборник материалов XVI Международной научно-практической конференции*. Moscow, RG-Press Publ., 2019, pp. 480–485.
5. Ermolovich Ya.N. *Differentsiatsiya uголовной ответственности военнослужащих* [Differentiation of criminal liability of military servants]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2014. 288 p.
6. Novokshonov D.V., Petukhov N.A. The concept and characteristics of crimes against military service. *Sovershenstvovanie uголовного zakonodatelstva v sovremennykh usloviyakh: sbornik materialov Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Sankt Petersburg, BIEPP-BIIYaMS Publ., 2011, pp. 268–278.
7. Stepashin V.M. Features of the appointment of special military punishments. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2011, no. 1, pp. 170–175.
8. Form No. 10.1 "The report on the number of convicted and the types of criminal punishments" for 12 months of 2017 and for 6 months of 2018. *Sudebnyy departament pri Verkhovnom Sude RF: ofitsialnyy sayt*. URL: cdep.ru.
9. Nosenko D.V. The application of the penitentiary legislation against convicted militaries. *Nauchno-metodicheskiy elektronnyy zhurnal Kontsept*, 2015, no. 4, pp. 136–140.
10. Izosimov S.V. Deprivation of special, military of honour rank, class status and state rewards as a kind of criminal punishment. *Aktualnye problemy ekonomiki i prava*, 2007, no. 3, pp. 143–152.
11. Brazhnik F.S. On the issue of military criminal law. *Rossiyskiy voенно-pravovoy sbornik*, 2004, no. 1, pp. 90–94.
12. Mikhlin A.S. The concept of punishment in the form of deprivation of a special, military or honorary rank, class rank and government awards. *Rossiyskiy sledovatel*, 2001, no. 3, pp. 24–26.
13. Sivov V.V. *Spetsialnye vidy uголовnykh nakazaniy, primenyaemykh k voеннослужащим: uголовно-pravovoy i uголовно-ispolnitelnyy aspekty* [Special types of criminal punishments applied to military servants: criminal and penal aspects]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2013. 192 p.
14. Petukhov N.A., ed. *Военно-уголовное zakonodatelstvo Rossiyskoy Federatsii (nauchno-prakticheskiy kommentariy)* [Military criminal legislation of the Russian Federation (scientific practical commentary)]. Moscow, Za prava voennosluzhashchikh Publ., 2004. 304 p.
15. Lopashenko N.A., Dolotov R.O., Kobzeva E.V., Khutov K.M. *Uголовный kodeks Rossiyskoy Federatsii (nauchnyy proekt)* [Criminal Code of the Russian Federation (scientific project)]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2019. 320 p.
16. Zatelepin O.K. To the issue of the necessity to keep arrest for military servants as a criminal punishment. *Pravo v Vooruzhennykh Silakh*, 2005, no. 4, pp. 4–6.
17. Kosovan O.A. *Yuridicheskaya otvetstvennost voенноsluzhashchikh* [Legal liability of military personnel]. Moscow, YuNITI-DANA Publ., 2004. 95 p.
18. Panchenko S.L. To the issue of justification of further functioning of disciplinary military unit of the RF Ministry of Defense as an institution executing criminal punishment. *Izvestiya YuFU. Tekhnicheskie nauki*, 2007, no. 2, pp. 225–230.
19. Eyvazov A.Kh. The execution of punishment in the form of confinement in a disciplinary military unit. *Voprosy studencheskoy nauki*, 2016, no. 1, pp. 48–51.
20. Sivov V.V. The problems of the use of punishment in the form of detention in a disciplinary military unit. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2011, no. 2, pp. 184–187.

**THE PROBLEMS OF LEGISLATIVE REGULATION AND PRACTICE OF APPLICATION  
OF MILITARY CRIMINAL PUNISHMENTS**

© 2019

**R.V. Zakomoldin**, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”  
*Togliatti State University, Togliatti (Russia)*

*Keywords:* military criminal legislation; criminal liability of military servants; special military criminal punishments; deprivation of military ranks; limitation in military service, confinement in guardroom; confinement in a disciplinary military unit.

*Abstract:* The paper presents the analysis of the problems of legislative regulation and practice of application of special military criminal punishments under the current military criminal legislation of the Russian Federation. The author pays careful attention to such types of military criminal punishments as the deprivation of military ranks and government awards, limitation in military service, confinement in a disciplinary military unit, and confinement in a guardroom. The author distributes punishments in two subgroups according to the specifics of their execution: related and not related to the social isolation of convicted military servants; analyzes the weaknesses of criminal law provisions concerning military criminal punishments as well as the precedents of imposing of such types of criminal punishments on convicted military servants. Moreover, the author formulates the suggestions for the introduction of amendments and additions in the current military-criminal legislation and in judicial practice of its application aimed at the improvement of the efficiency of special military criminal punishments. The paper highlights the necessity of the existence of detailed explanations in the acts of judicial interpretation regarding the practice of imposing of special military criminal punishments by courts. Additionally, the author criticizes the incentives and attempts both of the scientists and certain government institutions aimed at the exemption of special military criminal punishments from the RF Criminal Code as well as the abolishment of special institutions dealing with their execution as unclaimed and needless. The author substantiates his position by the analysis of scientists' opinions and official statistical and other data on the activity of courts and institutions executing punishments related to the military servants.

## РЕЦЕНЗИЯ

**НА МОНОГРАФИЮ Л.Г. БЕРЛЯВСКОГО, С.Н. ДАНИХНО  
«КЛАССИФИКАЦИЯ ИСТОЧНИКОВ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА:  
ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ»  
(БЕРЛЯВСКИЙ Л.Г., ДАНИХНО С.Н. КЛАССИФИКАЦИЯ ИСТОЧНИКОВ  
КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ.  
М.: ЮРЛИТИНФОРМ, 2019. 464 С.)**

© 2019

*И.А. Иванников*, доктор юридических наук, доктор политических наук,  
профессор кафедры теории и истории государства и права  
*Южный федеральный университет, Ростов-на-Дону (Россия)*

Тема «источники права» является фундаментальной не только в теории права, но и во всех отраслевых юридических науках. Актуальность изучения источников конституционного права определяется тем, что конституционное источниковедение призвано выполнять важные функции двуединого характера. С одной стороны, это ярко выраженное информационно-мировоззренческое назначение; с другой, в рамках отдельных тем и учебных дисциплин, базирующихся на материале конституционного источниковедения либо ориентированных на него, присутствует профессионально-образовательная составляющая.

Изучение источников конституционного права представляет значительный интерес в связи с тем, что в числе основных правовых категорий: правоотношения, механизма правового регулирования, юридической ответственности и многих других, дискуссионных уже в силу нахождения в поле теоретико-правового и философско-правового знания, многообразия юридических практик и специфики правовых систем, – источники конституционного права существенно выделяются. Большинство авторов, рассматривающих данную проблему, отмечают, что категория источников права является отправной для всех остальных категорий юриспруденции, и приравнивают ее к базовой проблеме правопонимания.

Целью работы является выявление и исследование проблем классификации источников права Российской Федерации на современном этапе развития отечественного конституционализма и конституционно-правовой науки.

Среди задач рецензируемой монографии авторами выделены:

- разграничение понятия «источник права» и близких по лексико-семантическим свойствам теоретико-правовых категорий, широко используемых в современной науке;
- характеристика основных положений и итогов дискуссии о соотношении понятий «форма права» и «источник права»;
- выявление теоретических подходов к содержанию понятия «источник права», их соотношения с основными концепциями правопонимания;
- анализ проблем классификации источников конституционного права с философско-правовых и теоретико-правовых позиций;
- определение содержания понятия «источник конституционного права», его трактовки в современной отечественной науке;

– характеристика состава и основных подходов к классификации корпуса источников конституционного права;

– анализ актуальных проблем содержательных и статусных характеристик конституций государств и нормативных актов как источников конституционного права;

– выявление современного состояния роли и места законодательных актов в системе источников конституционного права;

– установление содержания и генезиса понятия «нетрадиционные источники конституционного права».

Необходимо отметить, что практически все поставленные вопросы нашли отражение в монографии на теоретическом уровне, отвечающем современному состоянию науки конституционного права.

В монографии весьма подробно, на представительной эмпирической основе исследованы существующие классификации источников конституционного права. Источник права рассматривается как научная категория: изучаются лексико-семантические и теоретико-правовые аспекты категории «источник» в юридической науке, соотношение понятий «форма» и «источник» права в контексте понимания права, представлена современная концепция источников права.

В монографии проанализированы как общетеоретические основы классификации источников права, так и практические вопросы классификации источников конституционного права: состав источников конституционного права, основные виды классификаций источников конституционного права, конституция как основной источник конституционного права, классификация конституций государств, виды нормативных актов в системе источников конституционного права, проблемы признания актов законодательной природы в качестве источников конституционного права, подзаконные акты федерального и регионального уровня в системе источников конституционного права Российской Федерации, место муниципальных актов в системе источников конституционного права, проблемы классификации судебных актов в конституционном праве, договорные акты в системе источников конституционного права, современные тенденции трансформации состава нетрадиционных источников конституционного права и их места в системе источников отрасли.

Монография Л.Г. Берлявского и С.Н. Данихно удачно восполняет пробелы в научной литературе по конституционному праву. В частности, она отражает современный уровень российского и зарубежного

конституционного источниковедения, выполнена на основе квалифицированного анализа широкого круга конституционных актов и иных источников конституционного права.

Монография состоит из трех глав, а также списка конституционных и литературных источников. Содержание монографии отвечает современным требованиям, предъявляемым к научным публикациям.

Вместе с тем, как представляется, в монографии недостаточно уделено внимание обычному праву и региональным источникам конституционного права. Монография выиграла бы, если авторы уделили бы больше

внимания источникам конституционного права в республиках Северного Кавказа, в том числе в Чеченской Республике. Было бы интересно узнать, почему Конституционные Суды в республиках Российской Федерации созданы, но не получили развитие Уставные Суды в областях и краях, насколько они эффективны и какие источники права используют.

Монография представляет интерес для магистрантов и аспирантов, обучающихся по направлению «Юриспруденция», вузовских преподавателей, научных работников и всех тех, кто интересуется отечественной и зарубежной государственно-правовой проблематикой.

## REVIEW

**OF MONOGRAPH OF L.G. BERLYAVSKY, S.N. DANIKHNO  
“CLASSIFICATION OF SOURCES OF CONSTITUTIONAL LAW:  
THE ISSUES OF THEORY AND PRACTICE”  
(BERLYAVSKIY L.G., DANIKHNO S.N. KLASSIFIKATSIYA ISTOCHNIKOV  
KONSTITUTIONNOGO PRAVA: VOPROSY TEORII I PRAKTIKI  
[CLASSIFICATION OF SOURCES OF CONSTITUTIONAL LAW:  
QUESTIONS OF THEORY AND PRACTICE].  
MOSCOW, YURLITINFORM PUBL., 2019. 464 P.)**

© 2019

*I.A. Ivannikov*, Doctor of Science (Law), Doctor of Science (Political Science),  
professor of Chair of Theory and History of State and Law  
*Southern Federal University, Rostov-on-Don (Russia)*

## КОНЦЕПЦИЯ ФОРМИРОВАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СВЕТЕ ПРИНЦИПА СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕЕ РАЗВИТИЯ

© 2019

*В.А. Лазарева*, доктор юридических наук, профессор,  
профессор кафедры «Уголовный процесс и криминалистика»

*Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)*

**Ключевые слова:** формирование доказательств; способы собирания доказательств; источники доказательств; доказательство; следственный судья; состязательность; равноправие сторон.

**Аннотация:** Актуальность исследования обусловлена теоретической и практической значимостью понятия и порядка формирования доказательств в уголовном процессе в свете принципа состязательности. В статье рассматривается научная концепция формирования доказательств и перспективы ее развития в условиях внедрения в уголовное судопроизводство фигуры следственного судьи. Концепция формирования доказательств, возникшая в период действия УПК РСФСР, закономерно отражала потребности практики и соответствовала представлению о доказательствах как сведениях об обстоятельствах, имеющих значение для дела, облеченных в предусмотренную законом форму. Получение таких сведений и придание им процессуальной формы относилось к исключительной компетенции органов предварительного расследования, поэтому в качестве доказательств суду представлялись лишь сведения, полученные и оформленные (сформированные) органами предварительного расследования. Сведения, полученные и представленные другими участниками уголовного процесса, доказательствами не признавались. Принятие в 2001 году УПК РФ, основанного на иных принципах, высветило явное противоречие между концепцией формирования доказательств и принципами состязательности и независимости судебной власти, поскольку значение судебных доказательств имеют материалы, сформированные одной из сторон – стороной обвинения. Это обстоятельство усилило аргументацию противников концепции формирования доказательств и вызвало к жизни предложение о возрождении в Российской Федерации фигуры судебного следователя или учреждении должности следственного судьи, к компетенции которого должно относиться формирование доказательств на основе источников, представленных сторонами. В связи с этим рассматривается возможность пересмотра давно ставших привычными представлений об институтах доказательственного права.

### ВВЕДЕНИЕ

В науке уголовного процесса сложилось устойчивое представление о доказательствах как о продукте познавательной деятельности следователя (дознателя) и о следственном действии как основном способе собирания доказательств. Органическое сочетание теории следственного действия как способа собирания доказательств с представлением о доказательстве как результате следственной деятельности обусловило возможность научного обоснования теории, получившей название «концепция формирования доказательств», которая, говоря словами В.Н. Григорьева, «впервые в истории мировой юридической науки» раскрыла «содержательную сторону собирания доказательств», показала «технологии выяснения процессуальными средствами действительных обстоятельств происшедшего» [1, с. 14].

В соответствии с этой концепцией доказательства, на основе которых должны устанавливаться имеющие значение для уголовного дела обстоятельства, являют собой сочетание сведений о фактических обстоятельствах дела и той процессуальной формы, в которой эти сведения могут сохраняться в материалах уголовного дела. Такой подход к понятию доказательства получил отражение в ст. 69 УПК РСФСР и пришедшей ей на смену ст. 74 УПК РФ: доказательствами являются сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, которые могут содержаться в показаниях свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, заключениях и показаниях эксперта (по УПК РФ и специалиста), вещественных доказательствах, протоколах следственных и судебных действий и иных документах.

Форму (вид) показаний, заключений, протоколов и т. п. сведения об обстоятельствах дела получают в ходе следственных и некоторых иных процессуальных действий, представляющих собой систему регламентированных уголовно-процессуальным законом и осуществляемых следователем (судом) поисковых, познавательных и удостоверительных операций, которые приспособлены к эффективному отысканию, восприятию и закреплению содержащейся в следах преступления доказательственной информации [2]. Отсюда доказательствами признаются не сами по себе сведения о тех или иных обстоятельствах. Чтобы информация, содержащаяся в следах преступления, могла быть использована для обоснований тех или иных утверждений, выводов по уголовному делу, она должна быть обнаружена, извлечена и закреплена в материалах уголовного дела, то есть собрана субъектом уголовно-процессуальной деятельности и оформлена в соответствии с требованиями УПК [3].

Концепция формирования доказательств имеет много сторонников [4–6], однако принятие в 2001 году УПК РФ, основанного на иных принципах, чем УПК РСФСР, высветило явное противоречие между концепцией формирования доказательств и принципами состязательности и независимости судебной власти, поскольку значение судебных доказательств имеют материалы, сформированные одной из сторон – стороной обвинения.

Это обстоятельство делает актуальным исследование концепции формирования доказательства в свете принципа состязательности.

Цель работы – обоснование нового подхода к пониманию как доказательства, так и процесса его формирования.

## РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Возникновение концепции формирования доказательств по времени совпадает с периодом действия УПК РСФСР 1960 года. Словосочетание «собрание доказательств», употреблявшееся в УПК РСФСР 1923 года по отношению к вещественным доказательствам и письменным документам (ст. 59), то есть в значении завладения материальными носителями информации, в УПК 1960 года применено и к самой информации. Ст. 70 УПК РСФСР указывала не только на такие способы собирания доказательств, как истребование от учреждений, предприятий и организаций источников информации – предметов и документов, могущих содержать необходимые для дела фактические данные, и принятия таких предметов и документов от любых представивших их лиц, но и на следственные действия, большая часть которых (допрос, очная ставка, предъявление для опознания, следственный эксперимент) предназначена для получения вербальной информации путем извлечения ее из памяти физического лица или информации смешанного (вербального и наглядно-образного) характера. В отличие от предметов и документов эти сведения не существуют сами по себе, они материализуются, лишь обретая процессуальную форму. Поэтому сведения об обстоятельствах дела считаются собранными с момента их оформления в соответствии с требованиями УПК.

Концепция формирования доказательств, соединяющая доказательственную информацию с той процессуальной формой, в которой она существует в уголовном деле, логично объясняла происхождение процессуальных доказательств и обеспечивала соблюдение порядка производства следственного действия как важнейшей гарантии их достоверности. Сосредоточенное в стадии предварительного расследования, производство следственных действий фактически стало рассматриваться в качестве основного, чуть ли не единственного, способа собирания доказательств.

В частности, С.Б. Россинский, критически переосмысливая собственную позицию, справедливо указал на неприменимость термина «формирование доказательств» к вещественным доказательствам, иным документам и заключениям специалиста, которые предстают перед следователем в готовом виде и формированию не подвергаются [7]. Иными словами, некоторые виды доказательств формируются без участия следователя и в дополнительном формировании (доформировании) не нуждаются. Конструкция их формирования путем «тщательного» осмотра и вынесения постановления о признании предмета или документа вещественным доказательством искусственна, мнима, говоря словами С.Б. Россинского, представляет собой «теоретический фантом» [7, с. 29] – данным постановлением лишь обозначается процессуальный статус объекта; протокол его осмотра является самостоятельным источником информации. Что касается иных документов, то к ним даже такие действия не применяются.

Столь же несостоятельной является попытка применить концепцию формирования доказательств к результатам оперативно-розыскной деятельности, информации о соединениях между абонентами и абонентскими устройствами, результатам контроля и записи телефонных или иных переговоров и даже к такому виду доказательств, как заключение эксперта. Получение ин-

формации указанными способами не имеет ничего общего с классическим следственным действием, суть которого составляет познавательный процесс восприятия, посредством которого происходит преобразование информации, фиксируемой затем с помощью протокола и иногда технических средств [3]. Следователь здесь не вступает в контакт с непосредственным источником информации – он получает (принимает) и использует в качестве доказательства информацию, выявленную и соответствующим образом оформленную другим субъектом за рамками уголовно-процессуальной деятельности и даже не всегда в связи ее производством. Таким образом, доказательствами, сформированными следователем, можно считать лишь протоколы следственных действий, сохраняющие воспринятую и преобразованную следователем первичную информацию: протокол осмотра места происшествия, следственного эксперимента, предъявления для опознания, обыска. Усилиями следователя в этих случаях и создается информационный продукт в единстве его формы и содержания.

К таким протоколам, безусловно, могли бы быть отнесены протоколы допроса и очной ставки, однако они не являются самостоятельным видом доказательств, поскольку доказательствами в ст. 74–80, 276, 282 УПК РФ названы показания свидетеля, потерпевшего, обвиняемого, подозреваемого, эксперта и специалиста, а не содержащие эти показания протоколы. В своих предыдущих публикациях мы отмечали, что показания, как вид доказательства, не только возникают, но и существуют лишь в тот момент, когда лицо излагает информацию, которую сохраняет его память; сведения, недоступные непосредственному восприятию субъекта, показаниями не являются [8]. Поэтому показания, полученные и преобразованные в протокол допроса следователем или дознавателем, не являются по общему правилу доказательствами для суда, который в силу требований ст. 240 УПК РФ обязан лично допросить лиц, владеющих информацией, имеющей значение для дела. Выносить судебное решение о виновности подсудимого на основании следственных протоколов, содержащих полученные от свидетелей и потерпевших устные сообщения, в состязательном уголовном судопроизводстве невозможно. Не случайно в 2016 году ст. 281 УПК РФ была дополнена ст. 2.1, позволяющей оглашать показания ранее допрошенных и не явившихся в суд свидетелей и потерпевших лишь при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами, что можно считать, хотя и недостаточной, но все же попыткой обеспечить непосредственность исследования судом самих устных показаний.

Как видим, концепция формирования доказательств к целому ряду видов доказательств неприменима, а значит, не универсальна. Следственные действия в современных условиях тоже не являются универсальным способом собирания доказательств, особенно учитывая возможности собирания доказательств в ходе так называемой доследственной проверки, о чем мы писали ранее [9; 10] и потому в данной статье не касаемся.

Другим недостатком этой концепции является очевидная несовместимость ее с одним из важнейших

принципов уголовного судопроизводства. Возникшая в период действия УПК РСФСР, принятого в 1960 году, концепция формирования доказательств «работала» на тезис об общих целях и задачах органов предварительного расследования и суда – быстро и полно раскрыть преступление, изобличить виновного, не допустить, чтобы виновный ушел от ответственности, а невиновный был осужден, для чего исследовать обстоятельства дела полно, объективно и всесторонне. То, что результаты познавательной и удостоверительной деятельности следователя (дознателя) признаются доказательствами и в суде, фактически судебными доказательствами, в этих условиях было закономерно.

Несомненно, на таком понимании результатов деятельности следователя некоторым образом сказалось влияние Устава уголовного судопроизводства, которым следователь был отнесен к судебной власти, в связи с чем полученные им доказательства признавались судебными. Но принятие в 2001 году УПК РФ, который относит следователя к стороне обвинения, сделало конфликт между системой принципов уголовного процесса и концепцией формирования доказательств неизбежным. Согласиться с тем, что доказательства, на основе которых формируется внутреннее убеждение суда, есть продукт деятельности органа уголовного преследования, значит отрицать и равноправие сторон, и независимость суда от одной из этих сторон – положения, составляющие суть принципа состязательности.

Отнесенный к стороне обвинения следователь не может претендовать на роль беспристрастного субъекта, а результаты осуществляемой им познавательной деятельности – на роль судебных доказательств. Процессуальная форма познавательной деятельности дознавателя, следователя не может претендовать на роль инструмента, обеспечивающего достоверность, правильность, объективность содержания доказательственной информации, поскольку самому субъекту познания на законодательном уровне отказано в привилегии считаться более объективным и незаинтересованным, чем вторая сторона.

Высказывая свое отношение к этой концепции, мы постоянно подчеркивали, что формирование доказательств состоит не только в придании информации процессуальной формы. Содержащаяся в следах преступления информация не переносится в материалы уголовного дела механически, а отражаясь вначале в сознании познающего субъекта, а затем – в материалах дела, не только преобразуется по форме, но изменяется и по содержанию. Наиболее заметно это при формировании так называемых вербальных доказательств: в протоколе допроса отражается не психический образ воспринятого лицом и преобразованного в его устную речь события, а преобразованный в письменную речь образ события, сформированный в сознании допрашиваемого лица в процессе восприятия устной речи допрашиваемого. Иными словами, протокол следственного действия не является механическим отражением следов преступления, воспринятых субъектом, проводившим следственное действие непосредственно (осмотр) или опосредованно (допрос). Сформированные следователем доказательства есть в значительной мере продукт его субъективного восприятия тех или иных событий, действий, объектов, несущий отпечаток не только об-

щих закономерностей и индивидуальных особенностей восприятия, но и выполняемой этим субъектом функции. Получая готовые, то есть сформированные органами предварительного расследования, доказательства, суд попадает в зависимость от них и от подтверждаемого ими обвинительного тезиса.

Продолжая утверждать, что доказательства – это оформленный в соответствии с требованиями УПК познавательный образ отразившихся в сознании следователя следов преступления, мы должны были бы признать фиктивность многих обусловленных принципом состязательности правил – о разделении процессуальных функций, о равноправии сторон, о собирании и представлении доказательств обвиняемым и потерпевшим, защитником и представителем, не имеющими полномочий по формированию доказательств.

Очевидная несовместимость концепции формирования доказательств с принципом состязательности уголовного судопроизводства не может быть преодолена предлагаемым в теории возложением на следователя дополнительной обязанности всесторонне, полно и объективно исследовать все входящие в предмет доказывания обстоятельства или пересмотром функции следователя путем исключения его из числа участников процесса на стороне обвинения [11]. Но, возможно, поменяв подход к пониманию самого доказательства, мы сможем по-иному взглянуть и на процесс его формирования.

Ранее мы неоднократно указывали на необходимость разделять собственно доказательство, как информационный продукт, и то, что мы привыкли называть его процессуальной формой [12] и что, по сути, является процедурой получения информации о преступлении, вычленив в этом единстве формы и содержания его аргументационную составляющую, то есть информацию, или, языком УПК, сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела (фактические данные, если вспомнить ст. 69 УПК РСФСР), служащую фактологическим основанием судейского убеждения [13].

Лишь при таком понимании доказательства обретает смысл термин «источник доказательства», по поводу которого в теории до сих пор не сложилось консенсуса. Источник доказательства как источник сведений (фактических данных) об обстоятельствах, имеющих значение для дела, сам доказательством являться не может, хотя, начиная с М.С. Строговича, источник доказательства отождествляется с самим доказательством, взятым со стороны его процессуальной формы [14]. Так называемая двойственная концепция доказательств М.С. Строговича, впоследствии критикованная сторонниками единого понятия, однако, может служить основой разделения доказательств на следственные и судебные [15]: сформированные следователем доказательства не являются в силу приведенных выше причин доказательствами для суда, но служат для него источниками сведений (фактических данных), которые после их исследования в состязательной судебной процедуре и становятся судебными доказательствами. Суд основывает свои выводы о виновности или невиновности подсудимого исключительно на основании собственного восприятия информации, извлеченной им непосредственно из памяти физических лиц, из предметов и документов. В процессе исследования источников доказательств происходит формирование внутреннего судейского

убеждения как совокупности неопровергнутых знаний об обстоятельствах преступления, которым в теории придается значение доказательственных фактов.

В таком смысле о формировании судебных доказательств говорит, в частности, А.О. Машовец: «Собранные (сторонами) во время досудебного производства фактические материалы – это не доказательства, а совокупность средств хранения и передачи информации, из которых посредством следственных действий, проводимых в судебном заседании, формируются судебные доказательства... В судебном следствии фактические материалы должны превращаться в доказательства обвинения или доказательства защиты, т. е. средства убеждения, под воздействием которых и формируется внутреннее убеждение судьи, обязанного сохранять беспристрастность и независимость» [16, с. 15]. Подобные взгляды высказывались и ранее [17, с. 50–51; 18, с. 34].

Таким образом, термин «формирование доказательств», символизируя «солидарную деятельность органов предварительного расследования и суда» [16, с. 22], позволяет считать следственные доказательства доказательствами судебными. Но согласившись, что суд получает от органов предварительного расследования источники доказательств, в процессе исследования которых формируются судебные доказательства, мы обеспечили бы большую свободу судейского убеждения и независимость суда от органов уголовного преследования.

С целью разорвать эту «обвинительную связку» между следствием и судом и хотя бы отчасти преодолеть «обвинительный уклон» были разработаны предложения об учреждении в РФ фигуры следственного судьи [19], который «не должен проявлять инициатив... по собиранию новых доказательств в целях подтверждения или опровержения версий обвинения и защиты, а уполномочен лишь проверять и оценивать сведения, представленные ему сторонами» [20, с. 334].

Переход функции формирования доказательства к судебной власти означает, что следователь должен будет доказать в предварительном судебном заседании законность получения источников информации, при этом сторона защиты получает возможность участвовать в проверке этих источников, а значит, влиять на процесс формирования судебных доказательств.

Это значит, что следственный судья – не альтернатива следователю (не судебный следователь), последний будет продолжать свою работу по собиранию источников информации, необходимой для изобличения подозреваемого, обвиняемого, то есть проводить следственные и иные процессуальные действия, включая осмотр места происшествия, обыск, выемку, истребование, получать предметы и документы от оперативно-розыскных органов, от участников процесса и других субъектов. Однако результаты этой деятельности, чтобы стать (судебными) доказательствами, должны будут пройти предварительную проверку у следственного судьи. Формирование судебных доказательств, таким образом, отделяется от собирания сведений об обстоятельствах, которые имеют значение для дела, и источников этих сведений (источников доказательств), то есть становится прерогативой судебной власти.

Введение в уголовный процесс фигуры следственного судьи способно привести к выравниванию возможностей сторон и в сфере поиска источников информа-

ции. Защита получает право ходатайствовать перед судьей о проведении так называемых судебных следственных действий и представлять суду доказательства, полученные без проведения следственных действий. Гарантированным становится право защиты принимать участие в назначении и проведении экспертизы. Сторона обвинения лишается части преимуществ, обусловленных тайной предварительного расследования, хотя и не обязана немедленно раскрывать доказательства, и может «придерживать» их легализацию как минимум до предварительного слушания. Возможность усиления состязательного начала в уголовном процессе, распространение его на этап, предшествующий судебному разбирательству, делает фигуру следственного судьи притягательной.

В то же время мы не видим причин, по которым изложенный подход к формированию судебных доказательств не мог бы быть реализован уже сегодня. Дело ведь не в названии судьи, а в том, как судья воспринимает свою роль в уголовном процессе. Многое зависит от профессиональной подготовки судей всех уровней, которая должна обеспечивать правильное понимание, а значит, и применение требований закона. В частности, пронизанные духом состязательности, многие положения УПК просто не применяются. Возьмем, к примеру, ст. 235 УПК РФ, регулиующую порядок рассмотрения и разрешения ходатайств об исключении недопустимых доказательств. Эта состязательная процедура призвана не допустить к исследованию в суде содержания доказательств, имеющих дефектную форму. Она фактически говорит именно о том, что материалы предварительного расследования уголовного дела могут считаться судебными доказательствами лишь в двух случаях: 1) когда они проверены судом в предварительном слушании и 2) когда они не оспариваются сторонами. В предварительном слушании судье предписана именно та роль, которую должен по замыслу реформаторов выполнять следственный судья. Однако положения ст. 235 эффективно применяются лишь при рассмотрении уголовных дел, назначаемых к рассмотрению судом с участием присяжных заседателей, в иных случаях судьи под разными предлогами уклоняются от выполнения возложенной на них обязанности.

## ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

Концепция формирования доказательств имеет основание для применения в состязательном уголовном процессе.

Исследование показало, что внедрение в уголовный процесс фигуры следственного судьи, задача которого состоит в формировании судебных доказательств из представленных ему сторонами источников, требует серьезного пересмотра фундаментальных теоретических положений об основных категориях доказательственного права.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Григорьев В.Н. «Сущность и способы собирания доказательств в уголовном процессе»: блеск и векторы востребованности творческого наследия профессора С.А. Шейфера // Юридический Вестник Самарского университета. 2017. Т. 3. № 4. С. 13–24.

2. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М.: Юрлитинформ, 2001. 208 с.
3. Шейфер С.А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе. М.: ВЮЗИ, 1972. 130 с.
4. Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном процессе. Киев: Вища шк., 1984. 133 с.
5. Доля Е.А. О собирании и формировании доказательств по УПК РФ // Новый Уголовно-процессуальный кодекс России в действии: материалы круглого стола. М.: ТК Велби, 2004. С. 125–127.
6. Семенов В.А. Следственные действия в досудебном производстве. М.: Юрлитинформ, 2017. 254 с.
7. Россинский С.Б. Следственные действия. М.: Норма, 2018. 240 с.
8. Лазарева В.А., Попов Д.В. Проблемы использования свидетельских показаний в уголовном процессе. М.: Юрлитинформ, 2009. 160 с.
9. Лазарева В.А., Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовному делу в свете ФЗ №23 от 03.04.2013 // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2014. № 6. С. 375–382.
10. Лазарева В.А. Доследственная проверка // Уголовное судопроизводство. 2016. № 4. С. 11–16.
11. Шейфер С.А. Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. М.: Норма, 2013. 192 с.
12. Лазарева В.А. Трансформация понятия «доказательство» в состязательном уголовном процессе // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2017. № 2. С. 39–43.
13. Спасович В.Д. Избранные труды и речи. Тула: Автограф, 2000. 496 с.
14. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. М.: Наука, 1968. 330 с.
15. Михайловская И.Б. Соотношение судебных и следственных доказательств // Государство и право. 2006. № 9. С. 39–47.
16. Машовец А.О. Теоретическая модель правовой организации судебного следствия в уголовном процессе Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2018. 42 с.
17. Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. СПб.: Наука, 2000. 224 с.
18. Макаркин А.И. Состязательность на предварительном следствии. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 265 с.
19. Морщакова Т.Г. О компетенции и порядке формирования института следственных судей в Российской Федерации // Прецеденты и позиции. 2015. № 4. С. 68–71.
20. Аппарат власти следственной / под общ. ред. Н.А. Колоколова. М.: Юрлитинформ, 2016. 384 с.
21. Sheyfer S.A. *Sledstvennye deystviya. Sistema i protsessualnaya forma* [Investigative actions. The system and procedural form]. Moscow, YurLitinform Publ., 2001. 208 p.
22. Sheyfer S.A. *Sushchnost i sposoby sobiraniya dokazatelstv v sovetskom ugolovnom protsesse* [The essence and ways of collecting evidences in the Soviet criminal process]. Moscow, VYuZI Publ., 1972. 130 p.
23. Mikheenko M.M. *Dokazyvanie v sovetskom ugolovnom protsesse* [Proving in the Soviet criminal procedure]. Kiev, Vishcha shk. Publ., 1984. 133 p.
24. Dolya E.A. About the collection and formation of evidence according to the Russian Federation Code of Criminal Procedure. *Novyy Ugolovno-protsessualnyy kodeks Rossii v deystvii: materialy kruglogo stola*. Moscow, TK Velbi Publ., 2004, pp. 125–127.
25. Sementsov V.A. *Sledstvennye deystviya v dosudebnom proizvodstve* [Investigative actions in pre-trial proceedings]. Moscow, YurLitinform Publ., 2017. 254 p.
26. Rossinskiy S.B. *Sledstvennye deystviya* [Investigative actions]. Moscow, Norma Publ., 2018. 240 p.
27. Lazareva V.A., Popov D.V. *Problemy ispolzovaniya svidetelskikh pokazaniy v ugolovnom protsesse* [The issues of usage of testimonial evidence in criminal proceeding]. Moscow, YurLitinform Publ., 2009. 160 p.
28. Lazareva V.A., Sheyfer S.A. Evidence and proof in criminal case in the light of FZ no. 23 of 04.03.2013. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyy zhurnal*, 2014, no. 6, pp. 375–382.
29. Lazareva V.A. Pre-Investigation Check. *Ugolovnoe sudoproizvodstvo*, 2016, no. 4, pp. 11–16.
30. Sheyfer S.A. *Dosudebnoe proizvodstvo v Rossii: etapy razvitiya sledstvennoy, sudebnoy i prokurorskoj vlasti* [Pretrial proceedings in Russia: the development stages of the investigative, judicial and prosecutorial authorities]. Moscow, Norma Publ., 2013. 192 p.
31. Lazareva V.A. The transformation of the concept of “evidence” in adversial criminal process. *Vektor nauki Tolyattinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki*, 2017, no. 2, pp. 39–43.
32. Spasovich V.D. *Izbrannye trudy i rechi* [Selected works and oratories]. Tula, Avtograf Publ., 2000. 496 p.
33. Strogovich M.S. *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsessa* [The course of Soviet criminal procedure]. Moscow, Nauka Publ., 1968. Vol. 1, 330 p.
34. Mikhaylovskaya I.B. The correlation of court and investigation evidence. *Gosudarstvo i pravo*, 2006, no. 9, pp. 39–47.
35. Mashovets A.O. *Teoreticheskaya model pravovoy organizatsii sudebnogo sledstviya v ugolovnom protsesse Rossiyskoy Federatsii*. Avtoref. dis. dokt. jurid. nauk [The theoretical model of legal organization of judicial investigation in the criminal proceeding of the Russian Federation]. Ekaterinburg, 2018. 42 p.
36. Smirnov A.V. *Modeli ugolovnogo protsessa* [Criminal process models]. Sankt Petersburg, Nauka Publ., 2000. 224 p.
37. Makarkin A.I. *Sostyazatelnost na predvaritelnom sledstvii* [The competition at the preliminary investigation]. Sankt Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. 265 p.

## REFERENCES

1. Grigorev V.N. “The essence and methods of assembling evidence in the criminal process”: shine and vectors of realization of professor S.A. Sheifer creative heritage. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2017, vol. 3, no. 4, pp. 13–24.

19. Morshchakova T.G. About the competence and the procedure of formation of the investigating judges institution in the Russian Federation. *Pretsedenty i pozitsii*, 2015, no. 4, pp. 68–71.
20. Kolokolova N.A., ed. *Apparat vlasti sledstvennoy* [Apparatus of Power Investigation]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2016. 384 p.

**THE CONCEPT OF EVIDENCE FORMATION IN VIEW  
OF THE ADVERSARIAL PRINCIPLE AND THE PROSPECTS FOR ITS DEVELOPMENT**

© 2019

*V.A. Lazareva*, Doctor of Sciences (Law), Professor, professor of Chair “Criminal Procedural Law and Criminalistics”  
*S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)*

*Keywords:* evidence formation; ways of collecting evidence; sources of evidence; evidence; investigative judge; adversarial system; equality of the parties.

*Abstract:* The relevance of the study is caused by the theoretical and practical significance of the concept and the procedure of evidence formation in criminal proceedings in view of the adversarial principle. The paper considers the scientific concept of evidence formation and the prospects for its development in the context of introducing an investigative judge figure into criminal proceedings. The concept of evidence formation appeared in the period of Criminal Procedure Code of the Russian Soviet Federative Socialist Republic, naturally reflected the needs of the practice and corresponded to the idea of evidence as the information about the circumstances relevant to a case, embodied in the legally provided form. Obtaining such information and giving it a procedural form belonged to the exclusive competence of the preliminary investigation bodies, therefore only the information obtained and prepared (formed) by the preliminary investigation authorities was submitted to the court as evidence. The information received and presented by other participants in the criminal proceedings was not recognized as evidence. The adoption of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in 2001, based on different principles, highlighted the apparent contradiction between the concept of evidence formation and the principles of competitiveness and independence of the judiciary, since the materials formed by one of the parties, the prosecution, are important for the judicial evidence. This circumstance strengthened the arguments of the opponents of the evidence formation concept and gave rise to the proposal to revive the figure of a judicial investigator in the Russian Federation or to establish an investigative judge position, the competence of which should include the formation of evidence on the base of the sources submitted by the parties. In this regard, the possibility of revising the long-familiar ideas about the institutions of evidence law is being considered.

## МОДЕЛЬ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ В ОТНОШЕНИИ УМЕРШЕГО

© 2019

*В.А. Лазарева*, доктор юридических наук, профессор,  
профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики

*Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)*

*Ю.О. Мецержакова*, старший преподаватель кафедры «Уголовное право и процесс» Института права  
*Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)*

**Ключевые слова:** прекращение уголовного дела; нереабилитирующие основания; смерть подозреваемого (обвиняемого); уголовное судопроизводство; отказ в возбуждении уголовного дела.

**Аннотация:** Актуальность темы исследования обусловлена несовершенством законодательного регулирования производства по уголовному делу в условиях наступления смерти подозреваемого или обвиняемого. Признание Конституционным Судом РФ несоответствующими Конституции РФ положений п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ и ч. 1 ст. 254 УПК РФ повлекло необходимость внесения изменений в уголовно-процессуальное законодательство. Однако до настоящего времени такие изменения не внесены, порядок производства по уголовному делу в отношении умершего с учетом возможности участия близких родственников умершего не урегулирован. Изучение уголовных дел, прекращенных на основании п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, показало, что в подавляющем большинстве случаев расследование или рассмотрение дела по существу было прекращено после установления факта смерти подозреваемого (обвиняемого) без установления и исследования доказательств виновности умершего. Лица, которые могли быть заинтересованы в продолжении производства по уголовному делу, к участию в нем на протяжении многих лет не привлекались, их позиция относительно возможности прекращения уголовного дела не выяснялась, о принятом решении они не извещались. Изложенное позволило судить о необходимости формирования модели производства по уголовному делу в отношении умершего. В статье разработаны ключевые положения такого производства, отличительной чертой которого является отсутствие субъекта, подлежащего привлечению к уголовной ответственности. Кроме того, обоснованы предложения о порядке и формах участия в производстве по уголовному делу близких родственников умершего и иных заинтересованных лиц, обращено внимание на обязательность участия защитника, разработаны иные предложения, направленные на формирование модели особого производства в отношении умершего.

**ВВЕДЕНИЕ**

Признание Конституционным Судом РФ взаимосвязанных положений п. 4 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ст. 254 УПК РФ не соответствующими Конституции РФ положило начало формированию нового особого производства по уголовному делу в отношении умершего. Основными чертами такого производства стали отсутствие субъекта, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, и невозможность прекращения уголовного дела в отношении умершего при наличии возражений его близких родственников.

Попытка устранить противоречия между Конституцией РФ и принципом презумпции невиновности, выявленные Конституционным Судом РФ, и урегулировать порядок производства по уголовному делу в отношении умершего была предпринята Правительством РФ в проекте федерального закона о внесении изменений в УПК РФ, в котором излагался порядок производства по уголовному делу в отношении умершего при отсутствии согласия его родственников с прекращением уголовного дела. Однако до настоящего времени законопроект не принят, хотя потребность в нем подтверждается практикой.

Согласно опубликованным статистическим данным, ежегодно в России в целом и в Самарской области в частности, в связи со смертью подозреваемого, обвиняемого, только на стадии предварительного расследования прекращается 7–8 % уголовных дел от общего числа уголовных дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям. Изучение правоприменительной практики показало отсутствие единого подхода к производству по таким делам и, как следствие, множество

нарушений, связанных с реализацией принципов презумпции невиновности и права на защиту в целом и прав и законных интересов близких родственников умершего подозреваемого (обвиняемого) в частности.

Современное правовое регулирование уголовно-процессуальных последствий смерти лица, обвиняемого или подозреваемого в совершении преступления, является не только недостаточным, но противоречивым и непоследовательным. Согласно ч. 4 ст. 24 УПК РФ, смерть подозреваемого, обвиняемого является основанием не только для прекращения уголовного дела, но и для отказа в его возбуждении. Однако, во-первых, статус подозреваемого или обвиняемого присваивается лицу, предположительно совершившему преступление только после возбуждения уголовного дела. Поэтому отказать в возбуждении уголовного дела в отношении подозреваемого или обвиняемого невозможно. Во-вторых, процедура проверки наличия оснований к возбуждению уголовного дела даже с учетом расширения ее возможностей после 04.03.2013 не гарантирует получения достаточных и достоверных знаний о виновности лица в совершении преступления. В связи с этим обоснованным является предложение исключить смерть лица, предположительно причастного к совершению преступления, из числа оснований отказа в возбуждении уголовного дела.

Решение о прекращении уголовного дела при установлении факта смерти подозреваемого (обвиняемого) констатирует виновность лица, в отношении которого велось уголовное преследование. В силу очевидных причин, связанных с действием презумпции невиновности, виновность лица в совершении преступления

должна быть подтверждена достаточной совокупностью доказательств [1; 2]. Кроме того, прекращение уголовного дела по нереабилитирующему основанию влечет необходимость обеспечения близким родственникам умершего возможности возражать против его прекращения [3]. С учетом сказанного представляется необходимым внести предложение о дополнении статьи 24 УПК РФ частью 1.1, изложив ее в следующей редакции: «Уголовное дело может быть прекращено в связи со смертью подозреваемого, обвиняемого, лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, лишь при отсутствии возражений близких родственников умершего». При этом п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ следует исключить из общего перечня оснований отказа в возбуждении и прекращении уголовного дела.

Соблюдение вышеназванных условий обеспечивает реализацию принципа презумпции невиновности и обоснованность решения о прекращении уголовного дела. Смерть лица, в отношении действий которого ведется производство, сама по себе не является достаточным основанием для прекращения уголовного дела, производство по нему должно быть продолжено до полного установления соответствующих обстоятельств предмета доказывания и получения согласия близких родственников умершего. Необходимость получения согласия близких родственников умершего является гарантией объективного и всестороннего предварительного расследования.

Отсутствие субъекта уголовной ответственности, особенность принятия окончательного решения и необходимость обеспечения прав близких родственников умершего обуславливают отличие процедуры производства по уголовному делу в отношении умершего от общего порядка уголовного судопроизводства и требует формирования особого производства по уголовному делу в отношении умершего.

Следует сказать, что данная позиция поддерживается не всеми исследователями, некоторые из них выражают сомнение в необходимости введения в УПК РФ нового особого производства в отношении умершего. Например, К.Б. Калиновский считает возможным ограничиться судебным контролем законности и обоснованности уголовного преследования и принятых по уголовному делу процессуальных решений [4]. Однако, на наш взгляд, судебный контроль не позволяет достигнуть основной цели производства по уголовному делу в отношении умершего, каковой, как прямо вытекает из содержания п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, является реабилитация умершего.

При рассмотрении вопроса о необходимости формирования нового особого производства в отношении умершего следует обратить внимание на то, что в уголовно-процессуальном законодательстве не установлены критерии выделения особых производств. Вместе с тем в юридической литературе к числу таких критериев относят предмет и пределы доказывания, а также существенные особенности процессуальной формы [5]. Как представляется, выделение производства по уголовному делу в отношении умершего в отдельное производство обусловлено прежде всего процессуальными особенностями формы такого производства, связанными с отсутствием субъекта, подлежащего привлечению к уголовной ответственности.

Цель исследования – разработка модели производства по уголовному делу в отношении умершего.

## РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

В числе процессуальных особенностей производства по уголовному делу можно назвать обязательность участия защитника; необходимость обеспечения возможности участия в производстве по уголовному делу близким родственникам умершего и предоставление им права возражать против прекращения уголовного дела; необходимость наделения их собственным, отличным от других участников уголовного судопроизводства, комплексом прав и обязанностей (процессуальным статусом); особенности доказывания и порядка принятия итогового решения по уголовному делу; зависимость формы окончания предварительного расследования в отношении умершего (принятие решения о прекращении уголовного дела или о направлении уголовного дела в суд) от наличия или отсутствия возражений близких родственников умершего.

Рассмотренные особенности производства по уголовному делу в отношении умершего свидетельствуют о принадлежности его к числу особых производств, предусмотренных разделом XVI УПК РФ, что позволяет сделать предложение по дополнению этого раздела главой 51.2 «Производство по уголовному делу в отношении умершего» и сформулировать основные правила, составляющие его содержание:

1. Производство в порядке, установленном главой 51.2 УПК РФ, ведется в отношении умершего подозреваемого, обвиняемого, а также лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, не имевшего при жизни статуса подозреваемого, обвиняемого, но фактически таковым являвшегося.

Смерть лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, может наступить задолго до того, как появятся основания для наделения его статусом подозреваемого или обвиняемого. Тем не менее сам факт наличия подозрения или обвинения в отношении конкретного лица влечет за собой возникновение у него права защищаться и обязывает органы расследования и суд обеспечить ему такую возможность. Наделение умершего каким-либо процессуальным статусом невозможно, однако принятие органами расследования и судом мер, обеспечивающих реализацию защиты от незаконного и необоснованного обвинения, представляется вполне логичным.

2. Установление факта смерти подозреваемого, обвиняемого, лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности, влечет возложение на дознавателя, следователя, суд обязанности принять меры к установлению близких родственников умершего и уведомить их о праве участвовать в производстве по уголовному делу.

В юридической литературе неоднократно высказывалось мнение о том, что право настаивать на продолжении производства по уголовному делу в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого) должно быть предоставлено не только близким родственникам умершего, но и иным заинтересованным лицам [6; 7]. Эта позиция выражена и в постановлении Конституционного Суда РФ [3].

Четкие критерии определения круга лиц, заинтересованных в производстве по уголовному делу в отно-

шении умершего выделить очень трудно. По нашему мнению, основным критерием отнесения того или иного лица к числу заинтересованных является его нацеленность на реабилитацию умершего, стремление добиться официальной констатации невиновности умершего в совершении преступления. Таким образом, к числу заинтересованных лиц следует отнести близких родственников, родственников и близких умершему лиц [8].

Однако реализация ими своих прав, как представляется, должна осуществляться в разных формах. Так, право на заявление возражений против прекращения уголовного дела может быть предоставлено только близким родственникам умершего, поскольку именно их интересы нарушает прекращение уголовного дела в отношении умершего, иные заинтересованные лица вправе обжаловать решение о прекращении уголовного дела. Возможность участвовать в производстве по уголовному делу и заявлять возражения против его прекращения создают дополнительные гарантии законности и обоснованности итогового решения, принимаемого по уголовному делу в отношении умершего. Кроме того, соблюдение принципа состязательности сторон требует предоставления возможности близким родственникам умершего не только настаивать на продолжении производства по уголовному делу, но и принимать в нем участие. Безусловно, обжалование постановления о прекращении уголовного дела является формой выражения возражений и направлено на восстановление нарушенных прав и законных интересов как умершего, так и заинтересованных лиц. Однако, по нашему мнению, одного права на обжалование постановления о прекращении уголовного дела в отношении умершего для защиты интересов именно близких родственников умершего, как наиболее уязвимой категории лиц, недостаточно.

3. Близким родственникам умершего должна быть обеспечена возможность участия в производстве по уголовному делу путем наделения их правами, соответствующими статусу представителя участника уголовного процесса.

Здесь следует отметить, что вопрос о процессуальном статусе близких родственников умершего не является бесспорным. Некоторые ученые указывают на возникновение в данном случае отношений по правопреемству и проводят аналогию с близкими родственниками умершего потерпевшего [9–11]. Однако с такой точкой зрения сложно согласиться в силу того, что правопреемство предполагает переход прав и обязанностей от одного лица к другому, в данном же случае возложение уголовной ответственности на близких родственников умершего невозможно, как невозможен и переход к ним прав, связанных с личностью умершего (например, признание вины).

Предложение рассматривать близких родственников умершего подозреваемого (обвиняемого) в качестве законных представителей по аналогии с главой 51 УПК РФ [12; 13] также представляется спорным. Умерший как субъект права отсутствует, поэтому очевидно, что участвующее в защиту его доброго имени лицо для него не приобретает прав и не создает обязанностей. В то же время объем прав, которые должны обеспечить близким родственникам возможность эффективно выступать в защиту доброго имени своего умершего родственника

и добиваться его реабилитации [14], несмотря на определенную условность словоупотребления, соответствует уголовно-процессуальному пониманию института представительства в целом.

4. Участие защитника при производстве по уголовному делу в отношении умершего обязательно и является гарантией законности и обоснованности принятого по уголовному делу решения [15]. При отсутствии близких родственников умершего, невозможности их установления или нежелании участвовать в производстве по уголовному делу защитник фактически является единственным участником со стороны защиты. Допуск защитника к участию в деле осуществляется с момента установления факта смерти подозреваемого, обвиняемого, лица, подлежавшего привлечению к уголовной ответственности, и обеспечивается следователем или судом.

5. В зависимости от позиции представителя предварительное расследование умершего должно завершаться постановлением о прекращении уголовного дела либо постановлением о направлении уголовного дела в суд.

Постановление о направлении уголовного дела в отношении умершего в суд представляет собой итоговый акт стадии предварительного расследования, содержащий вывод следователя (дознателя) о наличии достаточных доказательств виновности умершего в совершении преступления [16]. Этот акт, так же как и обвинительное заключение, определяет пределы судебного разбирательства [17], гарантирует исследование в судебном заседании всех фактических обстоятельств дела и доказательств [18; 19] и обеспечивает реализации права подсудимого на защиту [20].

Особенность постановления о направлении уголовного дела в суд состоит в том, что оно не содержит вывода о наличии оснований для привлечения кого-либо к уголовной ответственности, оно лишь указывает на факт совершения преступления умершим. Содержание постановления о направлении уголовного дела в суд аналогично содержанию обвинительного заключения. Постановление о направлении уголовного дела в суд утверждается прокурором.

6. Наступление смерти обвиняемого на судебных стадиях рассмотрения уголовного дела не препятствует его рассмотрению по существу, вне зависимости от наличия или отсутствия возражений близких родственников умершего против прекращения уголовного дела.

Ведение судебного разбирательства в отношении умершего, в сущности, является еще одним исключительным случаем рассмотрения уголовного дела судом в отсутствие подсудимого и обусловлено, с одной стороны, невозможностью умершего участвовать в судебном производстве, с другой – необходимостью разрешения уголовного дела по существу. Изложенное позволяет судить о необходимости внесения дополнений в ч. 5 ст. 247 УПК РФ в части указания на возможность производства по уголовному делу в отсутствие подсудимого при условии установления факта его смерти.

7. Прекращение уголовного дела за смертью обвиняемого возможно лишь при условии доказанности факта совершения преступления умершим и отсутствии оснований для его реабилитации. В иных случаях подлежит постановлению оправдательный приговор.

Следует заметить, что прекращение уголовного дела в отношении умершего по иным нереабилитирующим основаниям (кроме смерти) невозможно, поскольку со смертью лицо перестает быть субъектом уголовной ответственности, а значит – не может быть от нее освобождено. Вместе с тем прекращение уголовного дела в отношении умершего по реабилитирующим основаниям представляется допустимым.

Без сомнений, близким родственникам умершего должно быть предоставлено право обжаловать приговор и участвовать при пересмотре приговора вышестоящими судами. Предоставление близким родственникам умершего такого права является логичным продолжением права участвовать в производстве по уголовному делу на стадии предварительного расследования и в суде первой инстанции. В качестве аргумента можно привести также ст. 389.1 и ст. 401.2 УПК РФ, которые предоставляют право апелляционного, кассационного и надзорного обжалования судебного решения широкому кругу лиц, в том числе и лицам, не признанным в установленном законом порядке теми или иными участниками процесса в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы. Как представляется, близкие родственники умершего относятся к числу таких заинтересованных лиц, поскольку судебное решение затрагивает их права и законные интересы.

### ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Производство по уголовному делу в отношении умершего как вид особого производства уже известно законодательству некоторых зарубежных государств, например Белоруссии. Внесение изменений в уголовно-процессуальный закон РФ – вопрос лишь времени. Необходимость такого производства обусловлена теорией и практикой, в силу чего разработанная нами модель производства по уголовному делу в отношении умершего может стать основой для доработки и совершенствования федерального закона о внесении изменений в УПК РФ и создания в российском уголовном процессе нового вида особого производства по уголовному делу.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Кирьянов А.Ю. Презумпция невиновности в современном уголовном процессе России и актуальные проблемы ее реализации. Самара: Самарский гос. ун-т, 2009. 151 с.
2. Володина Л.М. Проблемы прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2016. № 2. С. 49–66.
3. РФ. Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2011 № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко» // Консультант Плюс: справочно-правовая система. URL: [consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_117281/](http://consultant.ru/document/cons_doc_LAW_117281/).
4. Калиновский К.Б. Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого: практика должна измениться // Уголовный процесс. 2016. № 8. С. 9–10.
5. Тейман С. Сделка о признании вины или сокращенные формы судопроизводства: по какому пути пойдет Россия? // Российская юстиция. 1998. № 10. С. 35–37.
6. Кириллова Н.П. Прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям. СПб.: С.-Петербург. юрид. ин-та Генеральной прокуратуры РФ, 1998. 36 с.
7. Маслов И.В. Прекращение уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям: как исполнять решение КС РФ // Уголовный процесс. 2012. № 5. С. 48–52.
8. Максимихина Ю.О. Особенности производства по уголовному делу в отношении умершего // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2016. № 3. С. 55–59.
9. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М.: Госюриздат, 1962. 503 с.
10. Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. Минск: Белорус. ун-т, 1970. 176 с.
11. Рагинов А. Участие потерпевшего в предварительном следствии // Социалистическая законность. 1959. № 4. С. 32–34.
12. Цоколова О.И., Карпенко В.М. Особенности производства расследования по уголовным делам в отношении умершего подозреваемого (обвиняемого) // Научный портал МВД России. 2015. № 1. С. 11–16.
13. Лукинов А.С. Особенности производства по уголовным делам, с прекращением которых на основании п. 4 ч. 1 ст. 24 УПК не согласны близкие родственники умершего обвиняемого (подозреваемого) // Законность. 2015. № 7. С. 43–44.
14. Лазарева В.А., Максимихина Ю.О. Практика прекращения уголовного дела и уголовного преследования в связи со смертью подсудимого // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. 2014. № 2. С. 111–115.
15. Волколуп О.В., Чупилкин Ю.Б. Гарантии прав участников уголовного судопроизводства Российской Федерации. Краснодар: Кубан. гос. ун-т, 2005. 160 с.
16. Ульянов Я.Г. Государственное обвинение в российском уголовном судопроизводстве. М.: Олма-Пресс, 2002. 566 с.
17. Чернова С.С. Порядок производства по уголовному делу в случае смерти обвиняемого, подозреваемого, лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности // Теоретические и практические проблемы организации раскрытия и расследования преступлений: сборник статей материалов Всероссийской научно-практической конференции. Хабаровск: Дальневосточный юридический институт МВД РФ, 2016. С. 72–77.
18. Хитрова О.В. Производство по уголовному делу в целях реабилитации умершего подозреваемого или обвиняемого: проблемы правового регулирования // Труды Академии управления МВД России. 2015. № 4. С. 36–40.
19. Карпенко В.М. О процессуальном порядке прекращения уголовного дела в связи со смертью подозреваемого (обвиняемого) // Российский следователь. 2014. № 2. С. 12–16.
20. Воскобитова Л.А. Проблемы понимания назначения, целей и задач современного уголовного

судопроизводства // Актуальные вопросы применения уголовно-процессуального и уголовного законодательства в процессе расследования преступлений: сборник материалов межвузовской научно-практической конференции. В 2-х ч. Ч. 1. М.: Академия управления МВД России, 2009. С. 57–60.

#### REFERENCES

1. Kiryanov A.Yu. *Prezumpsiya nevinovnosti v sovremenном уголовном protsesse Rossii i aktualnye problemy ee realizatsii* [The presumption of innocence in the modern criminal process in Russia and the actual problems of its implementation]. Samara, Samarskiy gos. un-t Publ., 2009. 151 p.
2. Volodina L.M. Problems of terminating criminal cases on non-rehabilitating grounds. *Biblioteka kriminalista. Nauchnyy zhurnal*, 2016, no. 2, pp. 49–66.
3. RF. Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation dated July 14, 2011. № 16-П «In the case of verification of the constitutional provisions of the place 4 of the first part of Article 24 and the place of 1 of Article 254 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens S.I. Alexandrina and Y.F. Vashchenko». *Konsultant Plyus: spravochno-pravovaya sistema*. URL: [consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_117281/](http://consultant.ru/document/cons_doc_LAW_117281/).
4. Kalinovskiy K.B. The proceedings in the absence of the defendant: the practice needs to change. *Ugolovnyy protsess*, 2016, no. 8, pp. 9–10.
5. Teyman S. Plea-bargaining arrangement or a short-form of proceedings: which way will Russia go? *Rossiyskaya yustitsiya*, 1998, no. 10, pp. 35–37.
6. Kirillova N.P. *Prekrashchenie ugovornogo dela po nereabilitiruyushchim osnovaniyam* [A series of modern standards in criminal law and criminal procedure]. Sankt Petersburg, S.-Peterburg. jurid. in-ta Generalnoy prokuratury RF Publ., 1998. 36 p.
7. Maslov I.V. The crime of criminal prosecution for non-rehabilitating grounds: how to execute the decision of the Constitutional Court of the Russian Federation. *Ugolovnyy protsess*, 2012, no. 5, pp. 48–52.
8. Maksimikhina Yu.O. Features of the criminal proceedings concerning a deceased. *Vektor nauki Tolyattinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki*, 2016, no. 3, pp. 55–59.
9. Cheltsov M.A. *Sovetskiy ugovornyy protsess* [Soviet criminal process]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1962. 503 p.
10. Shpilev V.N. *Uchastniki ugovornogo protsesssa* [Participants in the criminal process]. Minsk, Belorus. un-t Publ., 1970. 176 p.
11. Ratinov A. Participation of the victim in the preliminary investigation. *Sotsialisticheskaya zakonnost*, 1959, no. 4, pp. 32–34.
12. Tsokolova O.I., Karpenko V.M. Specifics of investigation of criminal cases in respect of the deceased suspect (accused). *Nauchnyy portal MVD Rossii*, 2015, no. 1, pp. 11–16.
13. Lukinov A.S. The peculiarities of proceedings into criminal cases terminated under article 24, part 4 of the code of criminal procedure of the Russian federation and disagreed by close relatives of a dead accused (suspect). *Zakonnost*, 2015, no. 7, pp. 43–44.
14. Lazareva V.A., Maksimikhina Yu.O. Court practice termination of criminal cases and prosecution to the death of accused. *Vektor nauki Tolyattinskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2014, no. 2, pp. 111–115.
15. Volkolup O.V., Chupilkin Yu.B. *Garantii prav uchastnikov ugovornogo sudoproizvodstva Rossiyskoy Federatsii* [Guarantees of the rights of participants in criminal proceedings of the Russian Federation]. Krasnodar, Kuban. gos. un-t Publ., 2005. 160 p.
16. Ulyanov Ya.G. *Gosudarstvennoe obvinenie v rossiyskom ugovornom sudoproizvodstve* [State accusation of Russian criminal proceeding]. Moscow, Olma-Press Publ., 2002. 566 p.
17. Chernova S.S. Order criminal proceedings death accused, suspects, persons subject to criminal prosecution. *Teoreticheskie i prakticheskie problemy organizatsii raskrytiya i rassledovaniya prestupleniy: sbornik statey materialov Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Khabarovsk, Dalnevostochnyy yuridicheskii institut MVD RF Publ., 2016, pp. 72–77.
18. Khitrova O.V. Proceeding on criminal case for purposes of justification of a deceased suspected or accused person: problems of legal regulation. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii*, 2015, no. 4, pp. 36–40.
19. Karpenko V.M. About the procedural order the termination of criminal proceedings in connection with the death of the suspect (accused). *Rossiyskiy sledovatel*, 2014, no. 2, pp. 12–16.
20. Voskobitova L.A. Problems of understanding the purpose, goals and objectives of modern criminal proceedings. *Aktualnye voprosy primeneniya ugovorno-protsessualnogo i ugovornogo zakonodatelstva v protsesse rassledovaniya prestupleniy: sbornik materialov mezhvuzovskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Moscow, Akademiya upravleniya MVD Rossii Publ., 2009. Ch. 1, pp. 57–60.

**THE MODEL OF PROCEEDINGS IN CRIMINAL CASES AGAINST A DECEASED**

© 2019

**V.A. Lazareva**, Doctor of Sciences (Law), Professor,  
professor of Chair of Criminal Procedure and Criminalistics

*S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)*

**Yu.O. Meshcheryakova**, senior lecturer of Chair of Criminal Law and Procedure of the Institute of Law  
*Togliatti State University, Togliatti (Russia)*

*Keywords:* termination of criminal case; non-exonerating grounds; death of a suspect (a defendant); criminal proceedings; refusal to initiate criminal proceedings.

*Abstract:* The relevance of the topic of this study is caused by the imperfection of the legislative regulation of the proceedings in a criminal case within the conditions of the death of a suspect or a defendant. The recognition of the provisions of paragraph 4 of part 4 of article 24 of the RF Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and part 1 of article 254 of the RF Code of Criminal Procedure by the Constitutional Court of the Russian Federation to be non-compliant with the RF Constitution necessitated the amending of criminal procedure legislation. However, up to now, such changes have not been made, and the arrangements for criminal proceedings in a case against a deceased taking into account the possibility of participation of relatives of a deceased have not been settled. The study of criminal cases terminated on the basis of paragraph 4 of part 1 of article 24 of the RF Criminal Procedure Code showed that in the extraordinary majority of cases the investigation or consideration of cases on the merits was terminated after establishing the fact of the death of a suspect (accused) without establishing and examination of evidence of guilt of a deceased. The persons who might have been interested in continuing the proceedings in a criminal case have not been involved in it for many years, their attitude regarding the possibility of termination of a criminal case has not been clarified, they have not been informed about the decision. The foregoing made it possible to judge the need to form a model of criminal proceedings for a deceased. The paper has developed the key provisions of such a proceeding, the distinctive feature of which is the absence of a subject to be held criminally liable. Moreover, the authors substantiated the proposals on the procedure and forms of participation of close relatives of a deceased person or other interested parties in a criminal case, paid attention to the obligatoriness of participation of a defense attorney, and developed other proposals aimed at the formation of a model of special proceedings regarding the deceased.

## ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

© 2019

*Е.Н. Немова*, преподаватель кафедры «Теория и история государства и права»  
*Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)*

*Ключевые слова:* юридическая ответственность; позитивная юридическая ответственность; освобождение от юридической ответственности; дифференциация юридической ответственности; средства дифференциации юридической ответственности; правовое поощрение; обстоятельства, исключающие юридическую ответственность.

*Аннотация:* Освобождение от юридической ответственности, как теоретико-правовая конструкция, является малоисследованным. Один из дискуссионных вопросов – правовая природа освобождения от юридической ответственности, анализ которой стал целью работы. Освобождение от юридической ответственности было рассмотрено как одна из форм реализации позитивной юридической ответственности, представляющая собой предусмотренную законом или соглашением возможность не выполнять обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные последствия в случае нарушения нормы права. Особое внимание было уделено исследованию освобождения от юридической ответственности как средства дифференциации юридической ответственности. На основе доктринальных разработок был сделан вывод о том, что освобождение от юридической ответственности является правовым средством дифференциации юридической ответственности второго уровня, т. е. внутриотраслевого, результатом которой является процесс индивидуализации юридической ответственности. При рассмотрении освобождения от юридической ответственности как особой формы правового поощрения отмечено, что данный институт закрепляется в поощрительных нормах юридической ответственности, которые одобряют и стимулируют поведение лица, совершившего правонарушение, без применения к нему мер юридической ответственности. В статье был проведен отграничительный анализ освобождения от юридической ответственности от обстоятельств, исключающих юридическую ответственность за деяния, которые не являются противоправными в силу прямого указания в законе и признаются общественно полезными. По результатам проведенного исследования был сделан вывод о том, что по своей правовой природе освобождение от юридической ответственности является одной из форм реализации позитивной юридической ответственности, средством дифференциации юридической ответственности и формой правового поощрения.

### ВВЕДЕНИЕ

Освобождение от юридической ответственности, как общетеоретическая конструкция права, является малоисследованной категорией. Большая часть научных изысканий, посвященных освобождению от юридической ответственности, принадлежит теоретикам уголовного права [1–4]. При этом в последнее время следует отметить некоторое оживление интереса среди научной общественности к институту освобождения от юридической ответственности как на отраслевом [5; 6], так и на общетеоретическом уровне [7–9].

В доктрине по вопросу правовой природы освобождения от юридической ответственности встречается несколько позиций. Освобождение от юридической ответственности рассматривается как средство дифференциации юридической ответственности [1], как форма правового поощрения [10]. Некоторые ученые отождествляют освобождение от юридической ответственности с обстоятельствами, исключающими юридическую ответственность [11]. Таким образом, одним из актуальных и дискуссионных аспектов института освобождения от юридической ответственности является его правовая природа.

Цель исследования – определение и анализ правовой природы освобождения от юридической ответственности.

### РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЙ

Определение правовой природы института освобождения от юридической ответственности невозможно без уяснения самого понятия юридической ответственности. Однако ввиду того, что проблема понятия юридической ответственности является сама по себе доста-

точно объемной, мы только лишь обозначим свою позицию по такому принципиальному моменту, как признание или отрицание позитивной юридической ответственности. Не вступая в полемику по данному вопросу, считаем доказанным юридической наукой факт существования позитивной юридической ответственности [8; 12], которая отличается от негативной обязанностью субъекта действовать правомерно, что влечет одобрение или применение мер поощрения. При негативной юридической ответственности субъект обязан претерпевать неблагоприятные последствия, предусмотренные санкцией нормы права, которую он нарушил.

Освобождение от юридической ответственности является одной из форм реализации позитивной юридической ответственности, так как представляет собой предусмотренную законом или соглашением возможность не выполнять обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные последствия в случае нарушения нормы права [13].

Можно выделить несколько принципиальных позиций по правовой природе освобождения от юридической ответственности. Во-первых, в уголовном праве освобождение от юридической ответственности рассматривается как средство дифференциации уголовной ответственности [1]. Некоторые ученые не согласны с такой позицией, объясняя это тем, что освобождение от уголовной ответственности не является реальной мерой уголовной ответственности [2].

Другие ученые считают, что освобождение от уголовной ответственности является средством индивидуализации уголовной ответственности [3] или как средством дифференциации, так и средством индивидуализации

юридической ответственности, так как освобождение от уголовной ответственности не является обязанностью правоприменителя даже при наличии всех необходимых условий [4]. Однако в качестве возражений обозначенной позиции отмечается, что, в отличие от дифференциации уголовной ответственности, основанием которой является характер и типовая степень общественной опасности, основанием индивидуализации ответственности является индивидуальная степень опасности преступления и личности виновного [14].

Спорным остается вопрос относительно отдельных видов оснований освобождения от уголовной ответственности как дифференцирующих средств ответственности. В частности, это такие обстоятельства, как амнистия и помилование. По мнению О.А. Владимирова, и амнистия, и помилование являются дифференцирующими основаниями освобождения от уголовной ответственности, так как применяются с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, категории лица, совершившего данное преступление и его поведения во время отбывания наказания [4].

Однако если с определением природы освобождения от юридической ответственности как средства дифференциации уголовной ответственности можно согласиться, то относительно других отраслей права возникают некоторые вопросы.

Прежде всего, дифференциация ответственности определяется как учет степени общественной опасности как деяния, так и лица, его совершившего [15]. В данном случае следует обратить внимание на такой спорный в доктрине вопрос, как наличие у правонарушителя признака общественной опасности. По мнению одних ученых, общественная опасность является обязательным признаком преступлений, и она не свойственна всем без исключения правонарушениям, так как размывает границы понятия правонарушения [16]. Однако, по справедливому замечанию Р.Л. Хачатурова и Р.Г. Ягутьяна, отсутствие общественной опасности означает и отсутствие самого правонарушения [17]. Такую же позицию занимают и другие ученые [18].

Кроме того, Д.А. Липинский, А.А. Мусаткина и В.В. Чуклова рассматривают дифференциацию ответственности как принцип юридической ответственности, принцип и направление правовой политики в сфере юридической ответственности, которые в совокупности образуют сложный взаимообусловленный механизм, направленный на формирование и изменение системы юридической ответственности, ее градацию и создание возможностей для индивидуализации позитивной юридической ответственности [19]. При этом ученые выделяют два уровня дифференциации юридической ответственности. На первом уровне происходит первоначальное деление юридической ответственности [17], т. е. межотраслевая дифференциация юридической ответственности [16]. На втором уровне дифференциация юридической ответственности происходит посредством правовых средств в виде прав, обязанностей, запретов и поощрительных санкций [19]. Если исходить из логики ученых, то освобождение от юридической ответственности является тем самым правовым средством дифференциации юридической ответственности второго уровня, т. е. внутриотраслевого.

Таким образом, освобождение от юридической ответственности – это средство дифференциации юридической ответственности, результатом которой становится процесс индивидуализации юридической ответственности.

Во-вторых, правовая природа освобождения от юридической ответственности определяется как особая форма правового поощрения. Н.А. Гушина полагает, что нормы Уголовного кодекса РФ, закрепляющие освобождение от уголовной ответственности, являющиеся поощрительными нормами уголовного права, которые по своей направленности выполняют стимулирующую роль и находятся в зависимости от посткриминального поведения лица, совершившего преступление [10].

О.Ф. Скакун, возражая против того, что освобождение от юридической ответственности имеет правовую природу правового поощрения, в то же время отмечает, что данный институт имеет природу отношений, которые складываются в процессе правового поощрения субъекта, совершившего правонарушение [9].

Следует заметить, что поощрительные нормы направлены на стимулирование поведения лица не только во время совершения правонарушения, но и после его совершения и имеют позитивные последствия их исполнения. Что касается освобождения от юридической ответственности, то его применение зависит от поведения правонарушителя после совершенного им противоправного деяния и направлено на стимулирование его социальной переориентации и обеспечение условий, не допускающих совершения других правонарушений в будущем.

Таким образом, по своей правовой природе освобождение от юридической ответственности, как форма правового поощрения, закрепляется в поощрительных нормах юридической ответственности, которые одобряют и стимулируют поведение лица, совершившего правонарушение, без применения к нему мер юридической ответственности.

В-третьих, некоторые ученые отождествляют освобождение от юридической ответственности с обстоятельствами, исключающими юридическую ответственность. К примеру, А.Б. Венгеров рассматривает освобождение от юридической ответственности как обстоятельства, исключающие юридическую ответственность [11]. Отождествляет освобождение от юридической ответственности и обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, и С.Е. Чаннов, объединяя оба случая (деяние, содержащее все признаки правонарушения, таковым не является, либо в случае признания деяния правонарушением лицо освобождается от ответственности за него) понятием «освобождение от ответственности» [5].

Другие ученые считают, что освобождение от юридической ответственности и обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, имеют одинаковую сущность правовой природы и порядок их действия [20]. Однако большая часть исследователей справедливо предлагает данные понятия разделять.

В частности, Н.В. Витрук к обстоятельствам, исключающим юридическую ответственность, относит непреодолимую силу, необходимую оборону, крайнюю необходимость, т. е. обстоятельства, которые не содержат такие признаки правонарушения, как общественная

опасность, противоправность деяния или вина правонарушителя [8].

В отличие от обстоятельств, исключающих юридическую ответственность, основанием для освобождения от юридической ответственности лица, совершившего правонарушение, содержащего все признаки правонарушения, являются конкретно установленные законом обстоятельства.

В целом можно назвать следующие отличительные признаки рассматриваемых категорий:

1) лицо освобождается от юридической ответственности за деяние, которое содержит все признаки правонарушения. Исключается юридическая ответственность за деяния, которые не являются противоправными в силу прямого указания в законе и признаются общественно полезными;

2) если лицо освобождается от одного вида юридической ответственности, то это не предполагает освобождение его от других видов юридической ответственности. Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, исключают любые виды юридической ответственности;

3) фактический состав оснований освобождения от ответственности шире и содержит не только само деяние, но и иные обстоятельства. Юридическим фактом, вызывающим исключение юридической ответственности, выступает само деяние, совершенное при определенных обстоятельствах, указанных в законе;

4) у лица, которое освобождено от юридической ответственности, в частности от уголовной, отсутствует право на реабилитацию, тогда как такое право есть у лица, действия которого исключают юридическую ответственность.

### ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

Изложенное позволяет сделать следующие выводы.

Во-первых, освобождение от юридической ответственности является одной из форм реализации позитивной юридической ответственности, так как представляет собой предусмотренную законом или соглашением возможность не выполнять обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные последствия в случае нарушения нормы права.

Во-вторых, освобождение от юридической ответственности является средством дифференциации юридической ответственности, результатом которой является процесс индивидуализации юридической ответственности.

В-третьих, освобождение от юридической ответственности является формой правового поощрения, которая закрепляется в поощрительных нормах юридической ответственности, одобряет и стимулирует поведение лица, совершившего правонарушение, без применения к нему мер юридической ответственности.

Таким образом, по своей правовой природе освобождение от юридической ответственности является одной из форм реализации позитивной юридической ответственности, средством дифференциации юридической ответственности и формой правового поощрения.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ендольцева А.В. Утрата лицом своей прежней общественной опасности как условие освобождения от

уголовной ответственности // Юристъ-Правоведъ. 2016. № 6. С. 73–78.

2. Каплин М.Н. Сущность дифференциации уголовной ответственности // Юридические записки Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. 2001. № 5. С. 177–180.

3. Сверчков В.В. О диспозитивности и императивности в институте освобождения от уголовной ответственности (наказания) // Юридическая техника и вопросы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе: сборник научных статей. Ярославль: Яросл. гос. ун-т им. П.Г. Демидова, 1998. С. 37–39.

4. Владимирова О.А. Некоторые вопросы освобождения от уголовной ответственности // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2010. № 74. С. 16–19.

5. Чаннов С.Е. Основания для освобождения от административной ответственности // Гражданин и право. 2011. № 4. С. 3–14.

6. Кархалев Д.Н. Основания освобождения от договорной ответственности в гражданском праве // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 5. С. 105–111.

7. Мартынова В.Ф. Институт освобождения от юридической ответственности (теоретико-правовой аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003. 26 с.

8. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности. М.: РАП, 2008. 448 с.

9. Скаун О.Ф. Институт освобождения от юридической ответственности (теоретико-правовой и историко-правовой аспекты) // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия: Юридические науки. 2008. Т. 21. № 2. С. 82–91.

10. Гущина Н.А. Поощрительные нормы российского права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 294 с.

11. Венгеров А.Б. Теория государства и права. М.: Омега-Л, 2006. 608 с.

12. Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности. СПб.: Юридический центр Пресс, 2007. 950 с.

13. Немова Е.Н. К вопросу об освобождении от юридической ответственности // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2016. № 2. С. 52–55.

14. Соловьев О.Г., Ильин А.А. О средствах дифференциации уголовной ответственности в Общей и Особенной части УК РФ // Вестник Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова. Серия: Гуманитарные науки. 2011. № 3. С. 70–73.

15. Коробеев А.И., Усс А.В., Голик Ю.В. Уголовно-правовая политика: тенденции и перспективы. Красноярск: Красноярского ун-та, 1991. 240 с.

16. Рожнов А.П. Проблемы обеспечения юридической справедливости при межотраслевой дифференциации юридической ответственности // Logos et Praxis. 2017. Т. 16. № 4. С. 134–141.

17. Хачатуров Р.Л., Ягутян Р.Г. Юридическая ответственность. Тольятти: Международная академия бизнеса и банковского дела, 1995. 196 с.

18. Ефремов А.Ф. Принципы законности и проблемы их реализации. Тольятти: ТолПИ, 2000. 298 с.

19. Липинский Д.А., Мусаткина А.А., Чуклова Е.В. Альтернативные санкции в российском праве. М.: РИОР, 2018. 184 с.
20. Попов Л.Л., Мигачев Ю.И., Тихомиров С.В. Административное право России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010. 752 с.
10. Gushchina N.A. *Pooshchritelnye normy rossiyskogo prava* [Incentive norms of Russian law]. Sankt Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2003. 294 p.
11. Vengerov A.B. *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of state and law]. Moscow, Omega-L Publ., 2006. 608 p.
12. Khachaturov R.L., Lipinskiy D.A. *Obshchaya teoriya yuridicheskoy otvetstvennosti* [A General theory of legal liability]. Sankt Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2007. 950 p.
13. Nemova E.N. Exemption from legal responsibility. *Vektor nauki Tolyatinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki*, 2016, no. 2, pp. 52–55.
14. Solovov O.G., Ilin A.A. On Means of Differentiation of Criminal Liability in General and Especial Parts of the Criminal Code of the Russian Federation. *Vestnik Yaroslavskogo gosudarstvennogo universiteta im. P.G. Demidova. Seriya: Gumanitarnye nauki*, 2011, no. 3, pp. 70–73.
15. Korobeev A.I., Uss A.V., Golik Yu.V. *Ugolovno-pravovaya politika: tendentsii i perspektivy* [Criminal policy: trends and prospects]. Krasnoyarsk, Krasnoyarskogo un-ta Publ., 1991. 240 p.
16. Rozhnov A.P. The problems of ensuring legal justice in interbranch differentiation of legal liability. *Logos et Praxis*, 2017, vol. 16, no. 4, pp. 134–141.
17. Khachaturov R.L., Yagutyan R.G. *Yuridicheskaya otvetstvennost* [Aktual Legal liability]. Tolyatti, Mezhdunarodnaya akademiya biznesa i bankovskogo dela Publ., 1995. 196 p.
18. Efremov A.F. *Printsipy zakonnosti i problemy ikh realizatsii* [The Principles of legality and problems of implementation]. Tolyatti, TolPI Publ., 2000. 298 p.
19. Lipinskiy D.A., Musatkina A.A., Chuklova E.V. *Alternativnye sanktsii v rossiyskom prave* [Alternative sanctions in the Russian law]. Moscow, RIOR Publ., 2018. 184 p.
20. Popov L.L., Migachev Yu.I., Tikhomirov S.V. *Administrativnoe pravo Rossii* [Administrative law of Russia]. 2nd ed., pererab. i dop. Moscow, Prospekt Publ., 2010. 752 p.

## REFERENCES

## LEGAL NATURE OF THE RELIEF FROM LEGAL LIABILITY

© 2019

*E.N. Nemova*, lecturer of Chair “Theory and History of State and Law”  
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

**Keywords:** legal liability; positive legal responsibility; relief from legal liability; differentiation of legal responsibility; means of differentiation of legal responsibility; legal incentive; circumstances excluding legal liability.

**Abstract:** The relief from legal liability as a theoretical and legal structure is poorly investigated. One of the controversial issues is the legal nature of the relief from legal liability; its analysis became the purpose of this paper. The author considered the relief from legal liability as one of the forms of implementation of positive legal responsibility, which is a possibility provided by law or agreement not to fulfill the offender’s obligation to suffer the adverse consequences in the case of violation of the law. Special attention was paid to the study of the relief from legal liability as a means of differentiation of legal responsibility. Based on the doctrinal developments, the author concluded that the relief from legal liability is a legal means of differentiation of legal responsibility of the second level, i.e. intra-industry, the result of which is the process of individualization of legal liability. When considering the relief from legal liability as a special form of legal incentive, the author notes that this institution is protected by the incentive rules of legal liability that approve and encourage the behavior of a person committed an offense without legal liability application. The paper conducted the analysis of delimitation of the relief from legal liability from the circumstances excluding legal liability for acts that are not illegal by virtue of express reference by the law and are recognized as socially useful. According to the results of the study, the author concludes that by its legal nature the relief from legal liability is one of the forms of implementation of positive legal responsibility, a means of differentiation of legal responsibility and a form of legal incentive.

## КЛАССИФИКАЦИЯ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА КАК ЭЛЕМЕНТ МЕХАНИЗМА РЕАЛИЗАЦИИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О СОБРАНИЯХ, МИТИНГАХ, ДЕМОНСТРАЦИЯХ, ШЕСТВИЯХ И ПИКЕТИРОВАНИИ

© 2019

**К.Г. Прокофьев**, кандидат юридических наук, исполняющий обязанности ректора  
*Курганский государственный университет, Курган (Россия)*

**Н.В. Олиндер**, кандидат юридических наук, доцент,  
заведующий кафедрой «Конституционное и административное право»  
*Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)*

**Ключевые слова:** административная ответственность за нарушения законодательства о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании; административно-правовые нормы; классификация правовых норм.

**Аннотация:** В статье рассмотрены теоретические вопросы классификации административно-правовых норм, устанавливающих административную ответственность за нарушения законодательства о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании. Дана краткая характеристика каждого вида правовых норм, приведены примеры из действующего российского законодательства. В частности, рассмотрены следующие основания классификации административно-правовых норм: предмет регулирования (материальные – что понимается под митингом, определение собрания, шествия, пикетирования; принципы административно-правового регулирования проведения митингов и шествий и прочее, и процессуальные – устанавливают последовательность (очередность действий)); сфера применения (общие – устанавливают общие нормы в сфере правового регулирования, специальные – устанавливают ограничения, исключительные – устанавливают особенности правового регулирования отдельных вопросов); соподчиненность (определение соподчиненности норм по принципу главенства закона); метод регулирования; форма предписания (регулятивные и охранительные (регулируют отношения или устанавливают запрет на что то); императивные и диспозитивные (строгое предписание либо реализация на усмотрение субъектов); поручительные и рекомендательные – в соответствии со сферой правового регулирования); предел действия (в пространстве (федеральный, региональный или муниципальный уровень), во времени (вступление закона в силу, принцип обратной силы) и по кругу лиц (распространяется на всех, на отдельных субъектов); построение.

В статье сделан вывод, что в механизме реализации мер ответственности за нарушение процедуры проведения пикетов, митингов и шествий задействованы все виды административно-правовых норм. Нормы, регулирующие ответственность за нарушение правил проведения митингов, пикетов и шествий, содержатся не только в специальном законодательстве административного права (кодекс об административных правонарушениях, кодекс об административном судопроизводстве), но и в нормативных актах смежных отраслей права.

### ВВЕДЕНИЕ

Классификация правовых норм, регулирующих отношения в области проведения публичных мероприятий в виде митингов, пикетирований и иных сходов граждан, а также в области привлечения к ответственности за нарушение порядка их проведения, является важным и актуальным вопросом в теории административного права. В теории административного права принято выделять следующие основания классификации: сфера применения правовых норм; предмет правового регулирования; соподчиненность правовых норм; метод правового регулирования; форма предписания; предел действия правовой нормы; построение правовой нормы [1]. Среди ученых, проводивших исследования по теме исследования, можно выделить работы В.Д. Сорокина, который является разработчиком концепции административно-процессуального права, концепции единого предмета и единого метода правового регулирования [2]; М.Е. Труфанова, который приводит классификацию административно-правовых норм [3]; И.И. Ярыгина, который проводил комплексное изучение института административной ответственности за нарушение установленного порядка организации и проведения публичных мероприятий, выявлял проблемы административно-правового регулирования в рассматриваемой сфере и их влияние на практику реализации норм об административной ответственности, рассматривал теоретические и практические вопросы, связанные с деятельно-

стью органов внутренних дел по обеспечению безопасности проведения публичных мероприятий [4].

Цель работы – систематизация оснований классификации административно-правовых норм, устанавливающих административную ответственность за нарушения законодательства о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетировании.

### РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Результатами исследования стало подробное изучение содержания каждого основания классификации. По предмету правового регулирования нормы административного права, регулирующие отношения в сфере проведения митингов, шествий и пикетирования, как и любые другие нормы, делятся на две группы: материальные и процессуальные. Материальные нормы определяют предмет регулирования, т. е. существо соответствующих отношений – что понимается под митингом; установлены определения собрания, шествия, пикетирования; закреплены принципы административно-правового регулирования проведения митингов и шествий и прочее.

Можно согласиться с мнением В.Д. Сорокина о том, что нормы материального административного права всегда устанавливают лишь пределы дозволения, запреты, т. е. содержание отношений, а процессуальные нормы определяют общий порядок действия. В.Д. Сорокин отмечает, что процессуальные нормы характеризует

процедурная сущность [2]. Данное мнение разделяют и другие авторы, например, И.В. Панова говорит о том, что административно-процессуальные нормы нацелены на обеспечение (реализацию) административных материальных норм [6], т. е. одни реализуются через другие. Процессуальные нормы административного права, регулирующие проведение митингов и демонстраций в целом, устанавливают порядок, очередность действий по их организации и проведению, т. е. определяют процедуру реализации права на их проведение. Таким образом, по предмету правового регулирования материальными являются нормы, регулирующие содержание управленческих отношений, а процессуальными – нормы, регламентирующие порядок реализации применения права на проведение митингов, шествий, пикетирования и прочее [7].

Вторым основанием для классификации можно обозначить сферу применения: выделяются исключительные, общие и специальные нормы [3]. Общие нормы, регулирующие ответственность за нарушения правил проведения митингов и пикетов, содержатся в общей части Кодекса об административных правонарушениях, иных общих законодательных актах. К ним относятся правила применения наказаний, система наказаний, сроки наказаний и прочее. Специальные нормы, соответственно, представляют исключения в системе механизма применения мер административной ответственности [8; 9], например исключение мер ответственности, установление специальных мест для проведения митингов, пикетов и шествий [10]. Исключительные нормы касаются ограничений в реализации права граждан на проведение публичных мероприятий и применения мер ответственности за нарушение порядка проведения митингов, пикетов и шествий.

Метод правового регулирования является следующим основанием классификации. В указанной группе собраны нормы административного права, устанавливающие запреты и обязанности, а также поощрения [11] и полномочия. Например, сотруднику полиции, в соответствии с требованиями федерального закона «О полиции», запрещено применять специальные средства при пресечении незаконных демонстраций, митингов и т. п. Гражданам запрещено носить оружие, в т. ч. при проведении митингов, собраний, пикетов (ФЗ «Об оружии») [12]. Федеральный закон «О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации» запрещает привлекать воинские части оперативного назначения и специальные моторизованные соединения для пресечения несанкционированных сходов граждан ненасильственного характера. В качестве примера правоустанавливающей нормы можно привести нормы Трудового кодекса РФ, которые дают работникам проводить митинги, пикеты и демонстрации в поддержку своих требований в процессе разрешения трудового спора, в т. ч. организовывать и проводить забастовки.

Следующим основанием для классификации является форма предписания: регулятивные нормы и охранительные нормы. Большая часть норм в механизме регулирования порядка проведения митингов, шествий и пикетов и привлечения к ответственности за нарушение такого порядка представляет собой именно регулятивные нормы [13]. Это обусловлено тем, что указанная деятельность носит позитивный характер. К охранительным

нормам, по общему правилу, относят нормы, содержащие в себе соответствующие санкции [4]. Такие нормы могут быть либо уголовно-правового, либо административно-правового характера. И Уголовный кодекс РФ, и Кодекс об административных правонарушениях содержат нормы, устанавливающие меры ответственности за нарушение административных предписаний. Следует согласиться с мнением Л.А. Николаевой: «Любая норма административной ответственности только в сочетании с произошедшим юридическим фактом (именно правонарушением) порождает административно-охранительное правоотношение» [14, с. 25]. Однако, несмотря на большое количество норм, регулирующих отношения в сфере проведения митингов, собраний и пикетов, количество охранительных норм в этой сфере недостаточно. Для создания эффективных механизмов необходимо введение новых законодательных предписаний. Например, ввести норму, которая будет устанавливать, что совершение правонарушений в ходе проведения пикетов, митингов и шествий – это правонарушение, совершенное с отягчающими обстоятельствами.

По форме предписания рассматриваемые административно-правовые нормы делятся на две подгруппы [16]: а) диспозитивные и императивные; б) рекомендательные и поручительные.

Императивные предписания занимают больший объем среди норм указанного механизма. Это объясняется тем, что интересы охраны общественного порядка не предусматривают договорных отношений. Законодательство устанавливает четкий запрет на проведение митингов шествий и пикетов в некоторых местах (например, местах повышенной опасности: около промышленных объектов).

Однако необходимо отметить, что диспозитивные нормы начинают иметь более значимое положение в механизме регулирования процедуры проведения митингов, шествий и пикетов. Диспозитивные нормы позволяют сторонам отношений согласовывать свои интересы, например, согласование времени и места проведения митингов, шествий и пикетов или разрешение журналистам посещать массовые скопления граждан, присутствовать на митингах (ст. 47 Закона РФ «О средствах массовой информации»).

Поручительные нормы реализуются во внутриорганизационных отношениях, т. е. устанавливают поручения для определенных субъектов на осуществление тех или иных действий [17]. Однако помимо них, во внутриорганизационных отношениях применяются рекомендательные нормы. Они направлены на определенные «советы» о целесообразности тех или иных действий со стороны определенных субъектов. Данное мнение разделяет и А.П. Корнев. По его мнению, рекомендательная норма обязывает совершить определенное действие, однако способов выполнения такой рекомендации может быть несколько, и субъект сам вправе выбрать один из них. При этом допускается конкретизация общих положений нормы в зависимости от сложившейся ситуации [7].

Основанием для классификации следующей группы норм является предел действия. В теории права по пределу действия выделяют нормы, действующие в пространстве, во времени и по кругу лиц [18].

Нормы, регулирующие отношения по организации и проведению митингов, шествий и пикетов, могут действовать на федеральном уровне и на уровне субъекта Российской Федерации [19; 20]. На федеральном уровне действуют федеральные нормативно-правовые акты (кодексы, законы), в рассматриваемой сфере большое значение имеют: Кодекс об административных правонарушениях, Уголовный кодекс, Закон РФ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» и т. д. На уровне субъектов РФ могут быть приняты как материальные, так и административно-процессуальные нормы – в области регулирования организации и проведения митингов, шествий и пикетов, а также применения мер ответственности за нарушения установленного порядка. Однако существует обязательное правило – нормы права субъектов РФ не могут противоречить или не соответствовать федеральным нормам.

Действие правовых норм во времени разделяется с момента официального опубликования либо с момента указанного в самом нормативном акте либо ином нормативно-правовом акте, устанавливающим эти сроки. Помимо этого административные нормы в сфере регулирования организации и проведения публичных мероприятий и применения мер ответственности за нарушение такого порядка делятся на срочные и бессрочные.

Следующим классификационным основанием для группировки административных норм является круг лиц: нормы административного права, адресованные гражданам, юридическим лицам, органам исполнительной власти, иным субъектам административного права, т. е. можно определить это действием по субъектам пользования нормой. Для юридических лиц и граждан административно-правовые нормы в сфере регулирования митингов, шествий и пикетов устанавливают порядок их организации и проведения, могут устанавливать права, обязанности и гарантии участников публичных мероприятий [20]. Органы государственной власти руководствуются административно-правовыми нормами рассматриваемой группы для регулирования отношений в данной сфере, установления порядка, проведения контроля, урегулирования спорных вопросов, привлечения к ответственности нарушителей.

### ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

В работе были рассмотрены следующие основания классификации:

- 1) сфера применения правовых норм;
- 2) предмет правового регулирования;
- 3) соподчиненность правовых норм;
- 4) метод правового регулирования;
- 5) форма предписания;
- 6) предел действия правовой нормы;
- 7) построение правовой нормы.

Любая административно-правовая норма может относиться к нескольким классификационным группам.

Классификация норм, регулирующих порядок проведения митингов, шествий и пикетов, а также порядок привлечения к ответственности при нарушении правил их проведения является необходимым условием для систематизации регулирования.

Существующие основания классификации административно-правовых норм являются достаточными и в полной мере охватывают все существующие нормы, регулирующие организацию и проведение митингов, пикетов, шествий и применение ответственности за их нарушение.

лирующие организацию и проведение митингов, пикетов, шествий и применение ответственности за их нарушение.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Саенко С.И. Норма административного права России: перспективы понятийной модификации // Административное право и процесс. 2018. № 5. С. 9–13.
2. Сорокин В.Д. Административный процесс и административно-процессуальное право. СПб.: Юридический институт, 2002. 474 с.
3. Труфанов М.Е. Акты применения норм административного права в сфере реализации прав граждан // Труды юридического факультета Северо-Кавказского государственного технического университета: сборник научных трудов. Вып. 12. Ставрополь: СевКавГТУ, 2005. С. 48–52.
4. Ярыгин И.И. Административная ответственность за участие в несанкционированных собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях или пикетировании: проблемы и перспективы // Административное право и процесс. 2015. № 4. С. 84–86.
5. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации. М.: Зерцало, 1997. 658 с.
6. Панова И.В. Административно-процессуальная деятельность в Российской Федерации. Саратов: Приволжское книжное издание, 2001. 452 с.
7. Корнев А.П. Нормы административного права и их применение. М.: Юридическая литература, 1978. 142 с.
8. Саенко С.И. Норма административного права в спектре современной доктринальной интерпретации // Вестник Костромского государственного университета. 2016. Т. 22. № 6. С. 194–197.
9. Петухов А.В. Понятие административного права, нормы административного права и их классификация // Научно-технический прогресс как фактор развития современной цивилизации: сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции. Ч. 1. Стерлитамак: Агентство международных исследований, 2017. С. 232–234.
10. Шилкин А.М. Проблемы применения законодательства о митингах, шествиях, демонстрациях и пикетировании // Управление в современных системах. Государство и право. Юридические науки. 2017. № 5. С. 55–63.
11. Попова В.В. Особенности поощрительных норм современного российского публичного права (на примере уголовного и административного законодательства) // Право и государство: теория и практика. 2014. № 4. С. 111–114.
12. Черкасов А.Д. Акты применения права органами внутренних дел – разновидность управленческой деятельности // Актуальные проблемы теории и практики государственного управления: межвузовский сборник научных трудов. Воронеж: Воронеж. ун-т, 1990. С. 93–101.
13. Швецова И.В. Право на митинги и демонстрации // Проблемы взаимодействия личности и власти в условиях построения правового государства: сборник материалов Международной научно-практической

- конференции. Ч. 1. Курск: Юго-Зап. гос. ун-т, 2010. С. 386–389.
14. Николаева Л.А. Административная ответственность как охранительное правоотношение // *Административная ответственность: вопросы теории и практики: сборник статей*. М.: ИГиП РАН, 2005. С. 24–31.
  15. Шерстобоев О.Н. Стимулирующие нормы в административно-деликтном законодательстве российской федерации // *Актуальные проблемы административной ответственности: сборник тезисов статей материалов Всероссийской научно-практической конференции*. Омск: Омский юридический институт, 2009. С. 39–43.
  16. Халитов Р.К. Реализация принципа справедливости в нормах с административной преюдицией // *Вестник Южно-Уральского государственного университета*. Серия: Право. 2014. Т. 14. № 2. С. 60–63.
  17. Шергин А.П. К концепции механизма административно-правового регулирования // *Административное и административно-процессуальное право*. М.: Юрист, 2004. С. 144–146.
  18. Комментарий к Федеральному закону «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (постатейный) / под ред. В.И. Шкатуллы. М.: Юстицинформ, 2006. 143 с.
  19. Каверина К.С. Применение норм административного права в механизме их реализации // *Философия социальных коммуникаций*. 2014. № 3. С. 40–44.
  20. Кожевников В.В., Мартыненко М.В. Специализированные нормы современного российского права: юридическая природа, классификация и место в системе правовых норм // *Современное право*. 2014. № 4. С. 4–9.
- REFERENCES**
1. Saenko S.I. Principles of Russian Administrative Law: Conceptual Modification Prospects. *Administrativnoe pravo i protsess*, 2018, no. 5, pp. 9–13.
  2. Sorokin V.D. *Administrativnyy protsess i administrativno-protsessualnoe pravo* [Administrative procedure and administrative procedure law]. Sankt Petersburg, Yuridicheskiy institut Publ., 2002. 474 p.
  3. Trufanov M.E. The acts of application of administrative rules in the sphere of enforcement of civil rights. *Trudy yuridicheskogo fakulteta Severo-Kavkazskogo gosudarstvennogo tekhnicheskogo universiteta: sbornik nauchnykh trudov*. Stavropol, SevKavGTU Publ., 2005. Вып. 12, pp. 48–52.
  4. Yarygin I.I. Administrative Responsibility for Participation in Unauthorized Meetings, Rallies, Demonstrations, Marches or Picketing: Problems and Prospects. *Administrativnoe pravo i protsess*, 2015, no. 4, pp. 84–86.
  5. Alekhin A.P., Karmolitskiy A.A., Kozlov Yu.M. *Administrativnoe pravo Rossiyskoy Federatsii* [Administrative Law of the Russian Federation]. Moscow, Zertsalo Publ., 1997. 658 p.
  6. Panova I.V. *Administrativno-protsessualnaya deyatel'nost' v Rossiyskoy Federatsii* [Administrative procedural activity in the Russian Federation]. Saratov, Privolzhskoe knizhnoe izdanie Publ., 2001. 452 p.
  7. Korenev A.P. *Normy administrativnogo prava i ikh primeneniye* [Norms of Administrative Law and Their Enforcement]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1978. 142 p.
  8. Saenko S.I. The norm of administrative law in the spectrum of modern doctrinal interpretations. *Vestnik Kostromskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2016, vol. 22, no. 6, pp. 194–197.
  9. Petukhov A.V. The notion of administrative law, administrative rules and their classification. *Nauchno-tekhnicheskiiy progress kak faktor razvitiya sovremennoy tsivilizatsii: sbornik statey po itogam Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Sterlitamak, Agentstvo mezhdunarodnykh issledovaniy Publ., 2017. Ch. 1, pp. 232–234.
  10. Shilkin A.M. Problems of applying legislation on rallies, marches, demonstrations and picketing. *Upravlenie v sovremennykh sistemakh. Gosudarstvo i pravo. Yuridicheskie nauki*, 2017, no. 5, pp. 55–63.
  11. Popova V.V. Especially incentive of modern Russian public law (for example, penal and administrative law). *Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika*, 2014, no. 4, pp. 111–114.
  12. Cherkasov A.D. The acts of enforcement of law by law enforcement agencies – the variety of management activity. *Aktualnye problemy teorii i praktiki gosudarstvennogo upravleniya: mezhvuzovskiy sbornik nauchnykh trudov*. Voronezh, Voronezh. un-t Publ., 1990, pp. 93–101.
  13. Shvetsova I.V. Right for meetings and demonstrations. *Problemy vzaimodeystviya lichnosti i vlasti v usloviyakh postroeniya pravovogo gosudarstva: sbornik materialov Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Kursk, Yugo-Zap. gos. un-t Publ., 2010. Ch. 1, pp. 386–389.
  14. Nikolaeva L.A. Administrative responsibility as a protective legal relation. *Administrativnaya otvetstvennost: voprosy teorii i praktiki: sbornik statey*. Moscow, IGIП RAN Publ., 2005, pp. 24–31.
  15. Sherstoboev O.N. The promotional norms in administrative-deliictual legislation of the Russian Federation. *Aktualnye problemy administrativnoy otvetstvennosti: sbornik tezisov statey materialov Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*. Omsk, Omskiy yuridicheskiy institut Publ., 2009, pp. 39–43.
  16. Khalitov R.K. Implementation of the principle of justice in the norms of the administrative precedent. *Vestnik Yuzhno-Uralskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2014, vol. 14, no. 2, pp. 60–63.
  17. Shergin A.P. To the concept of mechanism of administrative-legal regulation. *Administrativnoe i administrativno-protsessualnoe pravo*. Moscow, Yurist Publ., 2004, pp. 144–146.
  18. Shkatulla V.I., ed. *Kommentariy k Federalnomu zakonu "O sobraniyakh, mitingakh, demonstratsiyakh, shestviyakh i piketirovaniyakh" (postateynyy)* [Commentary to the Federal Law “On meetings, rallies, demonstrations, processions and picketing: Federal Law of the Russian Federation”]. Moscow, Yustitsinform Publ., 2006. 143 p.
  19. Kaverina K.S. Application of the Rules of Administrative Law in the Mechanism of their Implementation. *Filosofiya sotsialnykh kommunikatsiy*, 2014, no. 3, pp. 40–44.
  20. Kozhevnikov V.V., Martynenko M.V. Dedicated Rules of Modern Russian Law: Legal Nature, Classification and Position in the System of Law. *Sovremennoe pravo*, 2014, no. 4, pp. 4–9.

**CLASSIFICATION OF THE ADMINISTRATIVE LAW RULES AS AN ELEMENT OF MECHANISM OF IMPLEMENTATION OF RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF LEGISLATION ON STREET PROCESSIONS, MEETINGS, DEMONSTRATIONS, AND PICKETING**

© 2019

*K.G. Prokofyev*, PhD (Law), Acting Rector  
*Kurgan State University, Kurgan (Russia)*

*N.V. Olinder*, PhD (Law), Associate Professor,  
Head of Chair “Constitutional and Administrative Law”  
*Togliatti State University, Togliatti (Russia)*

*Keywords:* administrative responsibility for violation of legislation on street processions, meetings, demonstrations, and picketing; administrative rules; legal rules classification.

*Abstract:* The paper considers the theoretical issues of classification of administrative rules establishing the administrative responsibility for violation of legislation on street processions, meetings, demonstrations, and picketing. The authors give brief characteristics of each type of legal rules; provide the examples from current Russian legislation. In particular, the authors consider the following grounds of administrative rules classification: the subject of regulation (substantive – what is understood to be a procession, the definition of a meeting, street procession, picketing; the principles of administrative regulation of holding meetings and processions, etc. and procedural – establish the order (the action sequence)); the field of application (general – establish general rules in the area of legal regulation, special – impose limitations, and exclusive – establish special aspects of legal regulation of certain issues); the hierarchy (the definition of rules’ hierarchy according to the law superiority); the regulation method; the order form (regulatory and protective (regulate the relations or establish a prohibition on something); mandatory and optional (strict regulation or implementation at the parties’ discretion); guaranteeing and informative – according to the sphere of legal regulation); the action limit (territorial application (federal, regional or municipal level), duration (enactment, principle of retroactivity), and personal scope of application (applied to all persons, to particular persons); the composition.

The paper concludes that the mechanism of implementation of responsibilities for violation of the procedure of holding picketing, meetings, and processions involves all types of administrative rules. The norms regulating the responsibility for violation of rules of conducting meetings, picketing and demonstrations are contained both in special administrative legislation (Code of Administrative Offences, Administrative Procedure Rules) and in statutory acts of the related branches of law.

**НОВЫЕ ТЕНДЕНЦИИ В КВАЛИФИКАЦИИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ  
КАК ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И ИХ ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ**

© 2019

*Т.Н. Уколова*, старший преподаватель кафедры «Гражданское право и процесс»  
*Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)*

*Ключевые слова:* квалификация гражданских правоотношений; обязательство; заверения об обстоятельствах; убытки; неустойка; принцип добросовестности; преддоговорные отношения; преддоговорная ответственность; предварительный договор; гражданско-правовая ответственность.

*Аннотация:* В результате реформы гражданского законодательства наметились новые тенденции в квалификации гражданских правоотношений как обязательств. На основании анализа новых положений гражданского законодательства, судебной практики, мнений ученых утверждается, что широкий подход к толкованию понятия «обязательства» не является обоснованным. В статье уделено внимание таким институтам гражданского права, как заверения об обстоятельствах и преддоговорные отношения в их взаимосвязи с обязательственными правоотношениями и гражданско-правовой ответственностью. Анализируются формы и способы заключения гражданско-правового договора и новеллы законодательства соглашений о ведении переговоров, ответственности за недобросовестность ведения переговоров. Отмечается многогранность и разнообразие преддоговорных отношений. В статье дается критический анализ судебной практики и научной литературы по вопросу о том, что заверения об обстоятельствах и отношения, возникающие в ходе переговоров при заключении договоров, являются обязательственными. Сделан вывод, что отношения, возникающие в ходе дачи заверений об обстоятельствах, а также в ходе заключения гражданско-правового договора, имеют не обязательственный, а организационно-информационный характер. Анализ судебной практики показал, что неверная квалификация действий в качестве обязательств влечет за собой не только неблагоприятные последствия для участников правоотношения, но и в некоторых случаях неправомерную трансформацию публичных правоотношений в частноправовые. В статье отмечается, что лишь в некоторых случаях на преддоговорной стадии договорного процесса могут возникнуть обязательственные правоотношения, например из предварительного договора, в силу которого стороны принимают на себя обязательство заключить в будущем основной договор.

**ВВЕДЕНИЕ**

В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие либо воздержаться от совершения определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Законодатель не устанавливает исчерпывающего перечня действий, совершение которых либо воздержание от совершения которых может быть признано обязательством. Закрепление такого перечня противоречило бы сущности обязательственных правоотношений, опосредующих динамику имущественных отношений. В то же время чрезмерно широкое толкование действий, которые могут считаться обязательствами, не может быть признано обоснованным [1].

На проблему отграничения обязательства и обязательственных правоотношений от иных сходных категорий гражданского права обращали внимание В.В. Витрянский [2], В.А. Хохлов [3], М.М. Агарков [4], О.С. Иоффе [5], М.А. Рожкова [6] и другие ученые. В частности, В.В. Витрянский отмечает, что обязательства необходимо отграничивать от реституционных и корпоративных правоотношений [2]. В.А. Хохлов указывает на различия корпоративных, организационных правоотношений, заверений об обстоятельствах и обязательств [3; 7]. М.М. Агарков [4] и М.А. Рожкова [6] обосновывают позицию, согласно которой не всякая обязанность является элементом обязательства. В то же время существует мнение, согласно которому обязательство следует понимать более широко. В связи с этим к обязательственным отношениям относят отношения по предоставлению заверений об обстоятельствах [8–10], а также преддоговорные отношения [11].

Правильное понимание обязательства имеет не только теоретическое, но и важное практическое значение. В подтверждение можно привести слова М.М. Агаркова: «Отчетливость в этом вопросе необходима для устранения попыток применять правила об обязательствах к случаям, когда обязательства нет» [4, с. 50].

Цель исследования – выявление новых тенденций квалификации гражданских правоотношений как обязательств и определение правовых последствий соответствующей квалификации.

**РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ И ИХ  
ОБСУЖДЕНИЕ**

Проведенное исследование показало отсутствие единства мнений ученых [2; 3; 11] и в судебной практике [8–10] по вопросам правовой природы заверений об обстоятельствах и преддоговорных отношений, их взаимосвязи с обязательством.

По мнению В.А. Хохлова, заверения об обстоятельствах не являются ни обязательством, ни договором, ни частью договора, ради заключения которого оно выдается. Кроме того, заверения об обстоятельствах «не входят в состав договорных условий и не порождают обязательств. В отличие от обычных обязательств, когда должник обязуется совершить определенное действие, при заверениях лишь сообщается об известном факте (обстоятельстве), т. е. происходит передача определенной информации. Но она способна породить другие отношения – охранительные (ответственности)» [3, с. 69–70]. Таким образом, как отмечает В.В. Хохлов, в классификации юридических фактов заверения занимают промежуточное положение между сделкой и юридическими поступками. Заверения об обстоятельствах

являются «самостоятельной конструкцией, состоящей из двух элементов: информационного и санкции» [3, с. 66].

Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 49 не содержит однозначных выводов о правовой природе заверений об обстоятельствах и правовых последствиях недостоверности заверений. В то же время в пункте 34 постановления указано, что сторона договора, заверяя об обстоятельствах контрагента, принимает на себя дополнительную ответственность по отношению к ответственности, установленной законом или договором за нарушение соответствующего вида обязательства [12].

В.А. Хохлов отмечает, что в данном случае более корректно говорить об ответственности, «связанной с договором». При этом глава 25 ГК РФ и положения об обязательствах, в том числе об отдельных их видах, может быть применена к данным отношениям только в части, не противоречащей сущности института заверения об обстоятельствах [3].

В судебной-арбитражной практике существует иная позиция, согласно которой заверения об обстоятельствах рассматриваются в качестве обязательства, в том числе если заверения связаны с информированием контрагента о соблюдении бухгалтерской, налоговой, статистической и иной отчетности, т. е. с публичными правоотношениями.

Так, по одному из дел, рассмотренных арбитражным судом кассационной инстанции, компенсация сумм налога на добавленную стоимость, которая уплачена покупателем в составе цены товара и в возмещении которой ему было отказано, была взыскана с продавца на основании условий договора о заверениях об обстоятельствах. Суд не принял во внимание доводы продавца, что в данном случае речь идет об ответственности за нарушение налогового законодательства. Напротив, отметил, что продавец не исполнил частноправовое обязательство, предусмотренное условиями договора и регламентированное положениями статьи 431.2 Гражданского кодекса РФ. Более того, суд указал, что налоговые вычеты, предусмотренные нормами налогового, а не гражданского законодательства, не препятствуют тому, что сумма неполученных налоговых вычетов может быть квалифицирована как понесенные управомоченной стороной убытки [9].

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ посчитала выводы суда кассационной инстанции соответствующими нормам права, расценив действия ответчика как ненадлежащее исполнение обязательства по компенсации суммы налога на добавленную стоимость, уплаченной в составе цены поставленного товара, в возмещении которой истцу налоговыми органами было отказано [10].

Полагаем, что в данном случае к отношениям сторон не только необоснованно применены положения обязательственного права, но и произошла перекалфикация правоотношений из публичных в частноправовые. Такой подход противоречит сущности обязательственных и гражданских правоотношений. Обязательства оформляют акты товарооборота, в то время как компенсация сумм налоговых платежей не отвечает признакам экономического обмена. Трансформация публичного правоотношения в частноправовое, при котором происходит замена субъекта, возмещающего суммы налогового вычета, противоречит действующему законодательству.

Вызывает сомнения квалификация преддоговорных отношений как обязательственных [11]. Характерной чертой обязательства является то, что обязательство опосредует перемещение материальных благ [5; 13]. Как правило, отношения, возникающие в процессе заключения договора, не связаны с процессом товарообмена. В отличие от обычных обязательств, в силу которых должник обязуется совершить определенное действие (например, передать имущество, выполнить определенную работу, оказать услуги или совершить иное действие), преддоговорные отношения имеют иное функциональное назначение. Преддоговорные отношения являются стадией заключения договора, на которой стороны достигают договоренности относительно заключения договора, согласования его условий.

Преддоговорная стадия может включать в себя достаточно широкий спектр разнообразных действий сторон. Многие из таких действий могут не иметь юридического значения и реализовываться за рамками правоотношения, например формирование бизнес-задач, структурирование будущих договорных отношений, документальная проверка контрагента, запрос и передача необходимых для заключения и исполнения договора документов, информации и другие действия [14]. Документальная проверка контрагента либо объекта сделки может производиться как с использованием института заверения об обстоятельствах, так и посредством самостоятельного анализа финансового и правового статуса контрагента на основании доступных электронных ресурсов.

Кроме того, преддоговорные отношения могут быть связаны с формированием не только обязательственного правоотношения, но и иных видов гражданских правоотношений. Например, ведение переговоров по заключению корпоративного договора или договора о создании акционерного общества. Следует заметить, что корпоративный договор не является обязательственным договором, а представляет собой самостоятельный вид гражданско-правового договора [7]. В то же время к корпоративному договору могут применяться положения обязательственного права, не противоречащие его сущности.

До внесения изменений в часть I Гражданского кодекса Федеральным законом РФ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ отношения, предшествующие выражению воли стороны заключить договор, т. е. до направления оферты, законодательством не регулировались, это относилось к переписке и к переговорам сторон, которым придавалось значение лишь при толковании условий договора. В настоящее время законодатель регламентирует преддоговорные отношения сторон. В статье 434.1 Гражданского кодекса РФ закреплены положения о порядке ведения переговоров, а также о правовых последствиях недобросовестного ведения переговоров. В целом данные положения следует оценить положительно для правоприменительной практики.

Целью нормативных предписаний о порядке реализации преддоговорных отношений является упорядочение и защита сторон от недобросовестного поведения контрагента. По сути, требование о добросовестности сторон, закрепленное в статье 434.1 Гражданского кодекса РФ, является способом усиления того же принципа, зафиксированного в статье 1 Гражданского кодекса РФ [2].

Важным моментом преддоговорного этапа является передача будущими контрагентами информации, имеющей существенное значение для заключения и исполнения договора, а также и дальнейшего ведения бизнеса, если договор связан с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности. Преддоговорная стадия заключения договора может реализовываться в разных формах: между «присутствующими» и «отсутствующими» сторонами [15].

Заключение договора между «отсутствующими» сторонами будущего договора осуществляется путем обмена документами: офертой и акцептом. При этом ни оферта, ни акцепт не являются обязательствами, это действия сторон, направленные на заключение договора [14; 15]. Только после акцепта оферты договор считается заключенным, а обязательства возникшими, если иной момент возникновения обязательства не установлен сторонами.

Заключение договора может реализовываться между «присутствующими» сторонами путем проведения переговоров. На преддоговорной стадии могут заключаться соглашения о порядке ведения переговоров либо иные специальные разновидности договоров или договорных конструкций, организующих процесс заключения основного договора.

В соглашениях о порядке ведения переговоров могут содержаться условия конкретизирующие требования к добросовестному поведению сторон. Закрепленная в Гражданском кодексе обязанность действовать добросовестно при ведении переговоров и, соответственно, обязанность возместить другой стороне убытки не позволяет утверждать, что в данном случае имеют место быть обязательственные правоотношения. Следует указать, что категории «обязанность» и «обязательство» не тождественные категории. Наличие связанности сторон во время ведения переговоров также не позволяет говорить о наличии обязательственных правоотношений, поскольку в соответствии со статьей 2.1.15 Принципов УНИДРУА [16] и пунктом 1 статьи 434.1 Гражданского кодекса стороны свободны в ведении переговоров и не отвечают за то, что соглашение не достигнуто. Соглашением о ведении переговоров нельзя установить для сторон обязанность заключить договор по результатам переговоров, поскольку будет нарушен основополагающий принцип договорного права – свободы договора. Это положение подтверждает, что связанность участников переговоров имеет иное функциональное назначение, чем связанность в обязательстве. Соглашения о ведении переговоров имеют организационный, координирующий характер.

Регламентируя принцип добросовестного ведения переговоров о заключении договора, законодатель в статье 434.1 ГК РФ закрепляет критерии недобросовестного поведения. Недобросовестность обосновывается вступлением в переговоры без намерения заключить договор, неполнотой, недостоверностью передаваемой информации контрагенту, а также с необоснованным прерыванием ведения переговоров, раскрытием третьим лицам конфиденциальной информации. Нарушение принципа добросовестности сторон в преддоговорных отношениях является основанием возникновения охранительных правоотношений. Основанием преддоговорной ответственности является не нарушение

обязательств, а недобросовестные действия (бездействие) в ходе преддоговорных отношений.

Вопрос о правовой природе преддоговорной ответственности, как в отечественной, так и зарубежной цивилистике, является дискуссионным [14; 17]. В римском праве преддоговорная ответственность носила договорный характер. Во Франции преддоговорная ответственность имеет деликтный характер. Германское право трактует преддоговорную ответственность как квазидоговорную. В ряде зарубежных государств преддоговорная ответственность имеет квазиделиктный характер [14].

Новеллы Гражданского кодекса РФ 2015 года не разрешили вопрос о правовой природе преддоговорной ответственности. Общей санкцией за недобросовестное поведение является возмещение убытков. Законом либо соглашением о ведении переговоров стороны могут предусмотреть взыскание неустойки. В пункте 8 статьи 434.1 ГК РФ указано: не исключено применение норм о деликтных обязательствах к отношениям сторон, возникшим при установлении договорных обязательств. Правовым последствием недобросовестного поведения на преддоговорной стадии может стать признание договора, заключенного по результатам переговоров, недействительным, например, в случаях обмана или заблуждения, а также применение публично-правовых мер, например, связанных с нарушением конкурентного законодательства.

Таким образом, в зависимости от оснований недобросовестного поведения на преддоговорной стадии к отношениям сторон могут применяться нормы о договорной или деликтной ответственности [18]. В то же время следует отметить, что глава 25, как и глава 59, Гражданского кодекса устанавливает ответственность за нарушение обязательств. Поскольку преддоговорные отношения обязательственными не являются, положения о договорной и внедоговорной ответственности к данным отношениям могут применяться только с учетом особенностей статьи 434.1 ГК РФ.

В целом отношения, возникающие между будущими контрагентами на стадии заключения договора, многообразны, имеют организационно-информационный характер и лишь в некоторых случаях являются обязательственными. Например, в силу предварительного договора между сторонами возникает обязательство по заключению основного договора [19; 20].

## ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ И ВЫВОДЫ

Установлено, что заверения об обстоятельствах, а также преддоговорные отношения по своей правовой природе являются не обязательственными, а организационно-информационными. Необоснованно широкое толкование понятия обязательства влечет за собой применение к отношениям сторон норм об обязательствах в тех случаях, когда такие нормы не должны применяться. Неверная квалификация гражданских правоотношений как обязательственных создает состояние правовой неопределенности в вопросах применения гражданско-правовой ответственности.

## СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. РФ. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса

- Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Гарант: справочно-правовая система. URL: garant.ru.
2. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2018. 528 с.
  3. Хохлов В.А. Юридически значимые заверения в гражданском праве России // Журнал российского права. 2016. № 2. С. 63–71.
  4. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. М.: Юриздат НКЮ СССР, 1940. 192 с.
  5. Иоффе О.С. Избранные труды. В IV т. Т. III. Обязательственное право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 837 с.
  6. Рожкова М.А. К вопросу об обязательствах и основаниях их возникновения // Вестник Высшего арбитражного суда РФ. 2001. № 6. С. 69–85.
  7. Хохлов В.А. Корпоративный договор как организационный договор Российского права // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2014. № 4. С. 217–226
  8. РФ. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29.01.2019 г. № 55-КГП18-7 // Гарант: справочно-правовая система. URL: garant.ru.
  9. РФ. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 5 июня 2017 г. № Ф08-2428/17 по делу № А53-22858/2-16 // Гарант: справочно-правовая система. URL: garant.ru.
  10. РФ. Определение Верховного Суда РФ от 28 сентября 2017 г. № 308-ЭС17-13430 // Гарант: справочно-правовая система. URL: garant.ru.
  11. Демкина А.В. Основания возникновения преддоговорного обязательства // Журнал российского права. 2017. № 1. С. 109–115.
  12. РФ. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Гарант: справочно-правовая система. URL: garant.ru.
  13. Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М.: Юридическая литература, 1963. 196 с.
  14. Кучер А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа: юридический аспект. М.: Статут, 2005. 363 с.
  15. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. Изд. 2-е, испр. М.: Статут, 2000. 848 с.
  16. Комаров А.С. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010. М.: Статут, 2013. 758 с.
  17. Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы / отв. ред. Е.Е. Богданова. М.: Проспект, 2018. 416 с.
  18. РФ. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета. 2016. 4 апреля (№ 70).
  19. Уколова Т.Н. О единообразном понимании организационных договоров // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2015. № 2. С. 160–171.
  20. Новицкий И.Б. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2006. 460 с.

## REFERENCES

1. RF. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 22, 2016 № 54 “On some issues of application of the General provisions of the Civil code of the Russian Federation on obligations and their performance”. *Garant: spravochno-pravovaya sistema*. URL: garant.ru.
2. Vitryanskiy V.V. *Reforma rossiyskogo grazhdanskogo zakonodatelstva: promezhutochnye itogi* [Reform of the Russian civil legislation: interim results]. Moscow, Statut Publ., 2018. 528 p.
3. Khokhlov V.A. Legally Significant Representations in Civil Law of Russia. *Zhurnal rossiyskogo prava*, 2016, no. 2, pp. 63–71.
4. Agarkov M.M. *Obyazatelstvo po sovetskomu grazhdanskomu pravu* [The Obligation on the Soviet civil law]. Moscow, Yurizdat NKYu SSSR Publ., 1940. 192 p.
5. Ioffe O.S. *Izbrannye trudy. Obyazatelstvennoe pravo* [Selected works. Law of obligations]. Sankt Petersburg, Yuridicheskiy tsentr Press Publ., 2004. Vol. III, 837 p.
6. Rozhkova M.A. To the question of the liabilities and the basis of their appearance. *Vestnik Vysshego arbitrazhnogo suda RF*, 2001, no. 6, pp. 69–85.
7. Khokhlov V.A. Corporate contract as organizational contract of Russian law. *Vestnik Volzhskogo universiteta im. V.N. Tatishcheva*, 2014, no. 4, pp. 217–226
8. RF. The definition of Judicial Board on civil cases of the Supreme Court of 29.01.2019, No. 55-KGPP18-7. *Garant: spravochno-pravovaya sistema*. URL: garant.ru.
9. RF. Resolution of the Arbitration Court of the North Caucasian District from 5 June 2017 no. Ф08-2428/17 in the case № А53-22858/2-16. *Garant: spravochno-pravovaya sistema*. URL: garant.ru.
10. RF. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation of September 28, 2017 № 308-ES17-13430. *Garant: spravochno-pravovaya sistema*. URL: garant.ru.
11. Demkina A.V. Grounds for Pre-contractual Obligations. *Zhurnal rossiyskogo prava*, 2017, no. 1, pp. 109–115.
12. RF. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 25.12.2018 № 49 “On some issues of application of the General provisions of the Civil code of the Russian Federation on the conclusion and interpretation of the contract”. *Garant: spravochno-pravovaya sistema*. URL: garant.ru.
13. Bratus S.N. *Predmet i sistema sovetskogo grazhdanskogo prava* [Subject and system of Soviet civil law]. Moscow, Yuridicheskaya literatura Publ., 1963. 196 p.
14. Kucher A.N. *Teoriya i praktika preddogovornogo etapa: yuridicheskiy aspekt* [Theory and practice of the pre-contractual stage: legal aspect]. Moscow, Statut Publ., 2005. 363 p.
15. Braginskiy M.I., Vitryanskiy V.V. *Dogovornoe pravo. Obshchie polozheniya* [Contract law. General provisions]. 2nd ed., ispr. Moscow, Statut Publ., 2000. Kn. I, 848 p.
16. Komarov A.S. *Printsipy mezhdunarodnykh kommercheskikh dogovorov UNIDRUA 2010* [Principles of

- international commercial contracts UNIDROIT 2010]. Moscow, Statut Publ., 2013. 758 p.
17. Bogdanova E.E., ed. *Reforma obyazatelstvennogo prava Rossii: problemy i perspektivy* [Reform of the law of obligations of Russia: problems and prospects]. Moscow, Prospekt Publ., 2018. 416 p.
18. RF. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 24.03.2016 № 7 “On the application by courts of certain provisions of the Civil code of the Russian Federation on liability for breach of obligations”. *Rossiyskaya gazeta*, 2016, 4 April (no. 70).
19. Ukolova T.N. On a uniform understanding of organizational contracts. *Vestnik Volzhskogo universiteta im. V.N. Tatishcheva*, 2015, no. 2, pp. 160–171.
20. Novitskiy I.B. *Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu* [The Selected works on civil law]. Moscow, Statut Publ., 2006. Vol. 1, 460 p.

#### NEW TRENDS IN QUALIFICATION OF CIVIL-LAW RELATIONS AS THE OBLIGATIONS AND THEIR LEGAL EFFECTS

© 2019

*T.N. Ukolova*, senior lecturer of Chair “Civil Law and Process”  
*Togliatti State University, Togliatti (Russia)*

*Keywords:* qualification of civil-law relations; obligation; representations; losses; penalty; principle of good faith; pre-contractual relations; pre-contractual liability; preliminary agreement; civil-law responsibility.

*Abstract:* The reform of civil legislation caused significant changes in the rules of the law of obligations and contract law. In the judicial practice and in civil law there is a tendency of a broad interpretation of the concept of obligation. Based on the analysis of innovations on representations and the relations arising during the conclusion of a contract, the author asserts that this approach is not justified. The representations can be given at any stage of the contractual process: completion, performance, termination. The representations are the specific information which is important while forming the intention to conclude a contract, to execute or terminate it. The representations are provided by civil liability measures. At the same time, civil liability is not limited to the breach of obligations. The author notes the versatility and diversity of pre-contractual relations, analyzes the forms and methods of the completion of a civil contract, new laws on the conclusion of agreements for negotiation, responsibility for the negligence of negotiations. The paper gives the critical analysis of the judicial practice and scientific literature on the issue that the representations and the relations arising during the negotiations when concluding contracts are binding. The analysis of the judicial practice showed that incorrect qualification of actions as obligations caused both the adverse consequences for the participants of legal relations and, in some cases, the illegal transformation of public legal relations into private legal ones. It should be noted that only in some cases at the pre-contractual stage of the contractual process obligations legal relationship can arise, for example, from a preliminary contract by virtue of which the parties undertake to conclude principle agreement in future.

---

## НАШИ АВТОРЫ

**Закомолдин Алексей Валериевич**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Уголовное право и процесс», доцент кафедры общеправовых дисциплин и гражданского права.

Адрес 1: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Адрес 2: Филиал Самарской гуманитарной академии в г. Тольятти, 445035, Россия, г. Тольятти, ул. Индустриальная, 4.

Тел.: +7 927 211-21-71

E-mail: zakomoldin@mail.ru

**Закомолдин Руслан Валериевич**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Уголовное право и процесс».

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Тел.: +7 987 935-64-79

E-mail: rus.zakomoldin@yandex.ru

**Иванников Иван Андреевич**, доктор юридических наук, доктор политических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права.

Адрес: Южный федеральный университет, 344103, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Горького, 88.

Тел.: 8 909 404-45-10

E-mail: freiheit2061@gmail.com

**Лазарева Валентина Александровна**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики.

Адрес: Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, 443011, Россия, г. Самара, ул. Московское шоссе, 34.

Тел.: (846) 337-99-63

E-mail: v.a.lazareva@mail.ru

**Мещерякова Юлия Олеговна**, старший преподаватель кафедры «Уголовное право и процесс» Института права.

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Белорусская, 14.

Тел.: (8482) 53-93-65

E-mail: julia.maksimikhina@legalclinic.ru

**Немова Елена Николаевна**, преподаватель кафедры «Теория и история государства и права».

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Белорусская, 14.

E-mail: nemova0303@yandex.ru

**Олиндер Нина Владимировна**, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой «Конституционное и административное право».

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова 57.

E-mail: olindernv@yandex.ru

**Прокофьев Константин Георгиевич**, кандидат юридических наук, исполняющий обязанности ректора.

Адрес: Курганский государственный университет, 640020, Россия, г. Курган, ул. Советская, 63, стр. 4.

E-mail: 775777@bk.ru

**Уколова Татьяна Николаевна**, старший преподаватель кафедры «Гражданское право и процесс».

Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Ушакова, 57.

Тел.: (8482) 53-94-29

E-mail: ukolova\_tn@mail.ru

---

## OUR AUTHORS

**Ivannikov Ivan Andreevich**, Doctor of Science (Law), Doctor of Science (Political Science), professor of Chair of Theory and History of State and Law.

Address: Southern Federal University, 344103, Russia, Rostov-on-Don, Gorky Street, 88.

Tel.: 8 909 404-45-10

E-mail: [freiheit2061@gmail.com](mailto:freiheit2061@gmail.com)

**Lazareva Valentina Aleksandrovna**, Doctor of Sciences (Law), Professor, professor of Chair of Criminal Procedure and Criminalistics.

Address: S.P. Korolev Samara National Research University, 443011, Russia, Samara, Moskovskoe Shosse Street, 34.

Tel.: (846) 337-99-63

E-mail: [v.a.lazareva@mail.ru](mailto:v.a.lazareva@mail.ru)

**Meshcheryakova Yulia Olegovna**, senior lecturer of Chair “Criminal Law and Procedure” of the Institute of Law.

Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Belorusskaya Street, 14.

Tel.: (8482) 53-93-65

E-mail: [julia.maksimikhina@legalclinic.ru](mailto:julia.maksimikhina@legalclinic.ru)

**Nemova Elena Nikolaevna**, lecturer of Chair “Theory and History of State and Law”.

Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Belorusskaya Street, 14.

E-mail: [nemova0303@yandex.ru](mailto:nemova0303@yandex.ru)

**Olinder Nina Vladimirovna**, PhD (Law), Associate Professor, Head of Chair “Constitutional and Administrative Law”.

Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

E-mail: [olindernv@yandex.ru](mailto:olindernv@yandex.ru)

**Prokofyev Konstantin Georgievich**, PhD (Law), Acting Rector.

Address: Kurgan State University, 640020, Russia, Kurgan, Sovetskaya Street, 63, block 4.

E-mail: [775777@bk.ru](mailto:775777@bk.ru)

**Ukolova Tatiana Nikolaevna**, senior lecturer of Chair “Civil Law and Process”.

Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

Tel.: (8482) 53-94-29

E-mail: [ukolova\\_tn@mail.ru](mailto:ukolova_tn@mail.ru)

**Zakomoldin Aleksey Valerievich**, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”, assistant professor of Chair of General Legal Disciplines and Civil Law.

Address 1: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

Address 2: Branch of Samara Academy for the Humanities in Togliatti, 445035, Russia, Togliatti, Industrialnaya Street, 4.

Tel.: +7 927 211-21-71

E-mail: [zakomoldin@mail.ru](mailto:zakomoldin@mail.ru)

**Zakomoldin Ruslan Valerievich**, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair “Criminal Law and Procedure”.

Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Ushakov Street, 57.

Tel.: +7 987 935-64-79

E-mail: [rus.zackomoldin@yandex.ru](mailto:rus.zackomoldin@yandex.ru)