ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

Научно-практический журнал
Учрежден Тюменским юридическим институтом
Министерства внутренних дел Российской Федерации
Издается с декабря 2006 года
Выходит ежеквартально

№ 2 (8) 2009

Главный редактор
А.И. Числов

Редакционная коллегия:

Аксенов Р.Г., кандидат юридических наук, доцент; **Арямов А.А.,** доктор юридических наук, доцент; **Афанасьев В.С.,** доктор юридических наук, профессор; **Бражников Д.А.,** кандидат юридических наук, доцент; **Бутылин В.Н.,** доктор юридических наук, профессор; **Герасименко Ю.В.,** доктор юридических наук, профессор; **Григорьев О.Г.,** кандидат юридических наук, доцент; **Емельянов А.С.,** доктор юридических наук, доцент; **Киричек Е.В.,** кандидат юридических наук, доцент; **Комиссарова Е.Г.,** доктор юридических наук, профессор; **Кузакбирдиев С.С.** (заместитель главного редактора), кандидат юридических наук, доцент; **Лавров В.П.,** доктор юридических наук, профессор; **Мазунин Я.М.,** доктор юридических наук, профессор; **Ольков С.Г.,** доктор юридических наук, профессор; **Отческая Т.И.,** доктор юридических наук, профессор; **Петров А.А.,** кандидат юридических наук, доцент; **Сумачев А.В.,** доктор юридических наук, доцент; **Сергеев А.Б.,** доктор юридических наук, профессор; **Цишковский Е.А.** (ответственный секретарь), кандидат юридических наук, доцент; **Числов А.И.,** доктор юридических наук, профессор; **Шарапов Р.Д.,** доктор юридических наук, доцент; **Шеслер А.В.,** доктор юридических наук, профессор; **Юзиханова Э.Г.,** доктор юридических наук, доцент; **Яджин Н.В.,** кандидат юридических наук, доцент

Редакторы *Е.А. Пыжова, Е.В. Карнаухова,*
М.А. Лихачева, Е.Ю. Коробицина
Технический редактор *С.Ф. Ярославцев*

Адрес редакции:
625049, г. Тюмень, ул. Амурская, 75.
Тел. (3452) 59-85-16.
Тел./факс (3452) 30-68-69.
Эл. почта journal@naukatui.ru
Сайт http://www.naukatui.ru

Свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-27144 от 09.02.2007 г.
ISSN 1998-6963

Подписано в печать 16.06.2009. Формат 60x84/8. Усл. п. л. 11,04. Уч.-изд. л. 10,3.
Тираж 1000 экз. Заказ № 220. Цена свободная.

© Тюменский юридический институт МВД России, 2009

Содержание

Раздел 1. Методология, теория и история государственно-правового регулирования
Матузов Н.И. Правовой идеализм как «родимое пятно» российского общественного сознания 4

Раздел 2. Проблемы государственного и муниципального строительства
Киричек Е.В. Обеспечение прав человека и законности в деятельности органов внутренних дел.....14

Раздел 3. Частное право, договорное регулирование
Комиссарова Е.Г., Десятов И.Н. Воспитательная деятельность образовательного учреждения как элемент его правосубъектности.....23
Дружинина Ю.Ф. О возможности перехода незарегистрированного права на недвижимое имущество в порядке универсального правопреемства.....30

Раздел 4. Уголовное законодательство и криминологическая наука
Шатилович С.Н. Классификация форм и видов деятельного раскаяния с учетом реформирования уголовного законодательства России.....35
Кутякин С.А. Некоторые аспекты современного состояния разработки понятия «противодействие преступности» в юридической науке и законодательной практике.....40
Забавко Р.А. Криминологические особенности личности экологического преступника.....52

Раздел 5. Совершенствование деятельности правоохранительных органов по раскрытию и расследованию преступлений
Павличенко Н.В. Охрана конфиденциального сотрудничества: проблемы систематизации норм права.....57

Раздел 6. Процессуальное право, юрисдикция, процедуры
Минулин Р.М., Реент Я.Р. Некоторые проблемные вопросы в деятельности руководителя следственного органа.....63

Раздел 7. Проблемы юридической науки и правоохранительной практики: взгляд молодых исследователей
Шакиров Д.Ф. Абстрактный и конкретный способы расчета упущенной выгоды в договорных отношениях по гражданскому праву России.....69

Раздел 8. Подготовка кадров для правоохранительных органов и научная жизнь высшей школы
Волынкина М.В. Проблема внедрения научно-технических достижений: исторический взгляд.....77

Раздел 9. Обзоры, рецензии, критика
Цишковский Е.А. Обзор международного научно-теоретического семинара «Деятельность органов внутренних дел (полиции) по противодействию преступлениям коррупционной направленности».....86

К сведению авторов.....92

Раздел 1. Методология, теория и история государственно-правового регулирования

ПРАВОВОЙ ИДЕАЛИЗМ КАК «РОДИМОЕ ПЯТНО» РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО СОЗНАНИЯ

Н.И. Матузов
(профессор кафедры теории государства и права Саратовской государственной академии права, Заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор)

В статье с позиций философии, политологии, социологии и теории права рассматриваются методологические, общетеоретические и практические аспекты правового идеализма как разновидности деформации правового сознания. Проводится обстоятельное отграничение правового идеализма от иных видов деформации правосознания и сходных явлений. Показывается его природа, истоки, опасные последствия для общества. Определяются меры предупреждения правового идеализма.

В повседневной жизни люди чаще всего сталкиваются с различными проявлениями правового нигилизма. Тема правового нигилизма постоянно у всех на слуху, не сходит со страниц печати, экранов телевизоров. К нему даже в какой-то мере привыкли. Гораздо меньше говорят и пишут о *правовом идеализме,* который не столь глубоко проник в массовое сознание людей и в повседневный быт. Большинство российских граждан, наверное, и не подозревают о его существовании, не знают, что это такое. Между тем вред от правового идеализма ничуть не меньше, чем от правового нигилизма.

Надо сказать, что само понятие *правового идеализма* до некоторой степени условно. Термин «идеализм» употребляется здесь не в сугубо философском смысле (определенное мировоззрение), а в значении слов «идеализация», «идеалист», «идеальный», под которыми обычно подразумеваются отрыв от действительности, наивность, непрактичность, прекраснодушные мечтания о совершенном, но не реальном. Это те случаи, когда о ком-то говорят: «Он неисправимый идеалист».

Подобного рода идеализм так или иначе проявляется во всех сферах жизни общества, в том числе в правовой, что и дает основание называть его *правовым,* или *юридическим,* в противоположность правовому (юридическому) нигилизму. Разумеется, можно говорить также о политическом, моральном и других видах идеализма. Что все это означает на практике, покажем на конкретных примерах из нашей недавней советской и постсоветской истории.

Известно, что в коммунистические времена излюбленным методом руководства «широкими трудящимися массами» было провозглашение громких политических лозунгов и починов, принятие «исторических», «судьбоносных», «эпохальных» решений и постановлений о дальнейшем развитии, повышении, усилении, укреплении чего-либо. Насаждался своего рода культ всевозможных пятилетних и более отдаленных планов и программ (общество-то было плановым), безоглядная вера в их магическую силу. И все они, как правило, переводились на язык законов, которые из-за этого сильно напоминали съездовские партийные резолюции, как, например, всеми забытый ныне Закон о мире.

Устанавливались даже сроки окончательного достижения мечты о светлом будущем, т.е. идеальном счастливом обществе. Дутые лозунги, инициативы, обещания призваны были вдохновлять людей «на подвиги». Говоря словами А.И. Герцена, идеология ставилась выше фактологии. Строительство воздушных замков (точнее, бумажных) помогало жить в мире иллю-

зий. Однако действительность быстро разрушала эти эфемерные замки и возвращала в мир суровой реальности.

Инерция политического и правового идеализма была затем продолжена и даже в известной мере усилена форсированными, но бессистемными планами «перестройки» страны во второй половине 1980-х годов. Одним из печальных примеров юридического идеализма и крайнего субъективизма может служить так называемое «антиалкогольное законодательство», с помощью которого тогдашние советские лидеры попытались одним махом покончить с такой сложнейшей социальной и морально-психологической проблемой, как пьянство. Что из этого получилось – хорошо известно.

Столь же сумбурными, во многом авантюрными были многие прожекты мгновенного преобразования России в 90-х годах минувшего века, т.е. уже в период реформ. В этих планах ставились цели, для достижения которых западным странам понадобились столетия. Но хотелось сделать все сразу и как можно быстрее. Реальные возможности мало кого интересовали. Причем сделать надо было, как у «них», без учета российских традиций и специфики. В результате многое попросту не приживалось на отечественной почве.

Существовала даже весьма популярная в то время программа под названием «500 дней». Именно за такой срок предполагалось трансформировать «развитой социализм» в «развитой капитализм», обеспечить переход от плановой экономики к экономике рыночной. А заодно сломать через колено менталитет упомянутых «народных масс», привыкших жить в другой системе и по другим правилам. Как ни удивительно, находились люди, которые верили в эти чудеса. Поистине, блажен, кто верует... Идеализм в чистейшем виде, помноженный на волюнтаризм!

И все это пытались осуществить не в последнюю очередь с помощью права, законов, указов, правительственных постановлений, словом – «декретов». При этом в период правления Б.Н. Ельцина доминирующим среди всех нормативных актов было так называемое «указное право», основанное на единоличной, ничем не связанной воле [1; 2]. Поскольку романтическим планам в намеченные сроки не суждено было сбыться, то и «романтическое право» вместе с ними потерпело фиаско: оно оказалось чисто бумажным, вера в него была утрачена или, во всяком случае, подорвана.

Конечно, жизнь не оставалась вне всякого правового регулирования. Действовали кодексы, Конституция, старые и новые (относительно реальные) юридические нормы. Но в целом законодательство того периода представляло собой «лоскутное одеяло», сотканное из сплошных противоречий. Бушевала война законов и властей, союзные и российские структуры находились в перманентном противоборстве. Советская система распалась, но на ее месте ничего устойчивого еще не сложилось. Реформы шли трудно и бестолково [3; 4; 5; 6].

То же самое происходило и в общественном сознании, в частности правовом, которое было крайне неоднородным, деформированным, незрелым. В нем содержались как прежние, устаревшие стереотипы, так и новейшие веяния и тенденции, отражались неустоявшиеся «умонастроения» различных слоев и групп населения, которое не успевало «переваривать» возникавшие в стране катаклизмы. Смена социальных и идеологических ориентиров для большинства граждан оказалась неожиданной и болезненной. Отсюда – эклектика, «мешанина» в сознании. Таким оно, по сути, и остается до сих пор – брожение умов продолжается.

Среди множества противоречий, «раздирающих» сегодня российское общество, наблюдается и парадоксально-причудливое переплетение, с одной стороны, тотального правового нигилизма, а с другой – наивного правового идеализма. Как ни странно, оба эти явления, казалось бы, разновекторные и несовместимые, мирно уживаются и образуют вместе общую безрадостную картину политико-юридического бескультурья.

В первом случае законы откровенно не уважаются, игнорируются, нарушаются; во втором, – напротив, им придается зна-

чение некой чудодейственной силы, способной одним махом разрешить все наболевшие проблемы. Массовое сознание требует принятия все новых и новых законов чуть ли не по каждому вопросу. Указанные крайности – следствие многих причин, без преодоления которых идея правового государства неосуществима.

Если правовой нигилизм в самом общем плане означает отрицание или недооценку права, то правовой идеализм – его переоценку, идеализацию. Оба эти явления питаются одними корнями – юридическим невежеством, незрелым правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры. Указанные крайности, несмотря на их, как уже отмечалось, противоположную направленность, в конечном счете смыкаются и образуют как бы «удвоенное» общее зло. Иными словами, перед нами две стороны «одной медали».

Хотя внешне правовой идеализм менее заметен, не так бросается в глаза, явление это причиняет такой же вред государству, обществу, гражданам, как и правовой нигилизм. Он крайне деструктивен по своим последствиям. Осознается это, как правило, «потом», когда итог становится очевидным. Вот почему, борясь с правовым нигилизмом, не следует впадать в другую крайность – *правовой фетишизм, волюнтаризм, идеализм.*

На право нельзя возлагать несбыточные надежды, оно не всесильно. Наивно требовать от него большего, чем оно заведомо может дать, ему необходимо отводить то место и ту роль, которые вытекают из объективных возможностей данного института. Непосильные задачи могут только скомпрометировать право. Поэтому его нельзя возводить в абсолют. От этого рудимента («родимого пятна») новому российскому общественному сознанию необходимо избавляться.

Между тем в условиях возникшей у нас еще в период «перестройки» правовой эйфории у многих сложилось убеждение, что достаточно принять хорошие, мудрые законы, как все сложнейшие и острейшие проблемы общества будут решены. «Вот примем пакет законов – и жизнь улучшится». Но чуда не происходило, законы принимались, а дела стояли на месте или даже ухудшались. В результате наступило известное разочарование в законах, появились признаки правового скепсиса.

Помнится, в разгар работы союзного парламента пресса в негативно-иронических тонах много писала о «магии», «девятом вале», «буме», «каскаде» законотворчества, о «мертворожденных» и полузабытых законах.

А один из депутатов мрачно сравнивал законодательные усилия коллег (и свои собственные) «…с попытками вырастить сад в жестоких условиях пустыни. Иногда кажется, что законы, которые мы принимаем, отторгаются действительностью, как саженцы бесплодной почвой. И возникает чувство разочарования и безысходности» [7].

В какой-то мере это продолжалось затем и в период деятельности бывшего Верховного Совета России, а также последующих созывах Государственной Думы. Оказалось, что быстрых и легких решений нет. Правовое «шапкозакидательство» не проходит – не тот путь [8].

Это и понятно, ведь законы сами по себе не могут накормить, одеть, обуть людей, улучшить их благосостояние, они могут лишь способствовать либо не способствовать этому, нечто закреплять, охранять, регулировать, распределять, но не производить. Поэтому уповать только на «скоростное» правотворчество – значит питать юридические иллюзии. Нужны прежде всего социальные, экономические, политические, культурные, организационные и иные меры плюс законы. Лишь совокупное действие всех этих факторов может дать желаемый эффект.

Закон, как известно, есть официальное признание факта, и не более того. Он лишь оформляет, «протоколирует» реально сложившиеся отношения. «Право не может быть выше, чем экономический строй и обусловленное им культурное развитие общества» (К. Маркс). Данный тезис давно стал прописной истиной и никем пока не опровергнут.

Ясно, что проводимые в нашем обществе преобразования нуждаются в надежном правовом обеспечении, но оно не может быть чисто волевым. Бессилие законов порождает все тот же нигилизм, неверие в реальную значимость принимаемых актов, в их способность изменить ситуацию. Законы не работают, значит, и отношение к ним безразличное, их престиж падает вместе с престижем власти.

Правовой идеализм породил у значительной части людей кризис веры в законодательные, а в более широком плане – в парламентско-конституционные пути решения назревших проблем, в новые прогрессивные институты. Идеализмом с самого начала страдали некоторые лозунги перестройки, а затем и периода реформации (ускорение социально-экономического развития, искоренение пьянства, резкое повышение жизненного уровня народа, плавное и безболезненное развертывание демократии, гласность и др.).

Хотелось все это побыстрее воплотить в законах, закрепить юридически, провозгласить в конституциях. На деле же форсированного перехода общества из одного состояния в другое не получилось, ожидания затянулись. Наступило «социальное похмелье» – горькое и мучительное. Идеалистические, скороспелые прожекты, как правило, сурово мстят за себя. Это тот же нигилизм, только с обратным знаком. Особенно заметно было стремление сделать все, как у «них».

Ускоренное и, что более существенно, беспорядочное и неэффективное осуществление курса реформ разрушило многие иллюзии – надежду на лучшую жизнь, справедливость, высокие нравственные идеалы, гуманизм, реализацию основных прав человека. Произошло отчуждение власти от народа, а народа от власти.

Новая демократия, освободив общество от тоталитарных пут, не сумела сама по себе обеспечить его поступательное развитие. И кое в чем произошел «откат» назад. Было принято немало бесполезных, пустых, нереальных законов. В то же время многие важные сферы жизни общества до сих пор остаются вне правовой регламентации, хотя остро нуждаются в этом.

Заманчивые «рыночные» лозунги не осуществились, ожидания не оправдались. А главное – для большинства населения с самого начала было неясно, куда идем, чего хотим. Отсюда журналистские остроты: куда идем, не знаем, но что придем туда первыми, сомнений нет. Даже сегодня, по данным фонда «Общественное мнение», 46 % россиян полагают, что в целом мы идем «не туда».

Плавание вслепую, идеалистические представления о будущем благоденствии (чем не коммунистические мечтания!) завели страну в тупик, из которого она теперь с трудом выбирается. Поистине ни один ветер не будет попутным, если не известна конечная гавань. Призыв Е. Гайдара в начале реформ: «Надо лишь крепко зажмуриться и прыгнуть в неизвестность» [9], мягко говоря, не оправдался. А «прыжок», как известно, начался с того, что все цены одним махом были отпущены на «волю», над чем потом смеялись все здравомыслящие российские и зарубежные экономисты.

Распространению юридического идеализма способствовало и то, что у нас долгое время преобладал чисто прагматический подход к праву (орудие, инструмент, средство, рычаг и т.д.). Его не рассматривали как социальную и культурную ценность, гуманистическую идею, институт демократии. В соответствии с этим на право взваливали «неподъемный груз», возлагали слишком большие надежды, которые в дальнейшем не оправдывались.

Правовой скептицизм особенно усилился в разгар «шоковых реформ», когда общество отчетливо осознало, что многие законы, указы, принятые в период обновления, оказались малоэффективными и не привели к достижению желаемых целей, а некоторые дали отрицательный результат. Глашатай идеи «абсолютной свободы» Ф. Ницше писал: «Не говори мне, от чего ты свободен: скажи – для чего свободен» [10, с. 7]. И в самом деле – для чего?

Еще будучи кандидатом в Президенты России, В.В. Путин констатировал: «В

последние годы мы приняли сотни программ, решений, первоочередных мер. Но раз их так много, значит, они нереальны. Мы все время шли на поводу у событий, расхлебывая последствия собственных опрометчивых шагов» [11].

Иными словами, выдвигались идеалистические, невыполнимые в данный момент цели и задачи, действовали наобум – куда кривая выведет. Последствия, результаты никто не просчитывал. Возник гигантский разрыв между законами и тем, что делалось ради ускоренных либеральных реформ. Забыли, что законы не всесильны.

К сожалению, рецидивы прошлых уроков встречаются и сейчас, но уже в форме популизма, демагогии, посулов, наигранного оптимизма, упования на чудо и т.д. Как и раньше, принимаются законы, указы, постановления или отдельные юридические нормы, которые заведомо не выполнимы, а отражают лишь стремление их авторов бежать «впереди паровоза». Примеров тому много.

В 1993 г. Правительством РФ была одобрена явно скороспелая общероссийская программа «Жилье» (по типу провалившейся союзной), которая предусматривала к 2000 г. трехкратное увеличение темпов строительства нового жилья. Сегодня программа «Доступное жилье» продолжает осуществляться в рамках «нацпроектов». Дело, кажется, сдвинулось с места, хотя и медленно. В том же (1993) году принимаются Основы законодательства о культуре, затем о молодежи. Судьба та же. Не сработал печально знаменитый Указ Ельцина № 1 «О первоочередных мерах по развитию образования в РСФСР», т.к. не имел под собой никакой материальной основы. Впоследствии этот Указ был назван «агитпроповским». Таких необеспеченных (идеалистических) решений и программ набралось более чем достаточно. Грубо говоря, законы принимались, а денег не было. Желания и действительность расходились.

Нельзя, скажем, с помощью одних только правовых средств в декретно-волевом порядке побороть бедность, коррупцию, алкоголизм, наркоманию. Эти средства должны использоваться в совокупности с другими мерами – экономическими, политическими, социальными, культурными, нравственными, организационными. Лишь тогда они могут дать желаемый эффект, а не остаться на бумаге. В России всегда страдала именно исполнительно-управленческая и контролирующая сторона дела (типичный пример – Закон о монетизации льгот).

Широковещательные обещания, раздача «векселей», пусть даже оформленных в виде законов и указов, означает, мягко говоря, правовой идеализм, а если сказать более резко, – сознательную правовую демагогию, создание иллюзий и «мыльных пузырей». Известно, что «потемкинские деревни» у нас строить умеют, особенно в период избирательных кампаний. Решения, послания, программы не должны быть заведомо не выполнимы, рассчитаны лишь на «снятие напряженности». Их сиюминутность приводит затем к тяжелым, непоправимым последствиям.

Что касается *правовой демагогии,* то, как справедливо считает В.М. Баранов, она представляет собой «вечный спутник политико-юридической сферы и особенно активно используется в периоды крупных общественных преобразований. Правовая демагогия – разновидность социальной демагогии как родового понятия» [12, с. 39–40; 13; 14]. И хотя правовой идеализм, правовой популизм и правовая демагогия – понятия нетождественные, на деле они во многом пересекаются.

Близким к правовому идеализму является понятие «правовые (или юридические) иллюзии», под которыми подразумеваются необоснованные надежды, несбыточные мечты, желания. По сути, это тоже форма проявления правового идеализма. В литературе нередко говорят о «конституционных иллюзиях». Например, Д.А. Ковачев делит их на два вида: те, которые касаются будущего, и те, что связаны с действующим порядком. Но независимо от источника и вида конституционные иллюзии, по мнению автора, «объективно служат одной политико-психологической цели: одурманить, затемнить гражданское сознание людей». Далее Д.А. Ковачев подчеркивает: «Чтобы не стать наивными

жертвами конституционных иллюзий, нельзя верить фразам и обещаниям, нужно пренебречь мелочами дня, засоряющими мозги, и все свое внимание сосредоточить на фактическом соотношении сил и возможностей общества» [15, с. 102].

Президент РФ В.В. Путин в одном из своих выступлений ошеломил российских граждан весьма откровенным признанием: оказывается, объем социальных обязательств государства достиг к началу 2003 г. 6 трлн руб. Далее он в категорической форме потребовал: «Нужно прекратить заниматься пустыми обещаниями, демагогией. Надо сказать народу правду, что государство может, а что не может. Мы уже столько наобещали, что, если бы даже захотели все исполнить, на это потребовалось бы два консолидированных бюджета страны. Это дискредитирует власть, она теряет доверие» [16].

В связи с этим лицемерно звучит, с позволения сказать, тезис либерального министра финансов РФ А. Кудрина, который как-то изрек: «Государство, с точки зрения юридической, легальной, – всегда право». В том-то и беда, что не всегда. Государство, особенно наше, российское, постоянно «юридически лжет», обманывает, лукавит, изворачивается, потом признает свои «ошибки», даже кается. И снова обманывает. Оно, к сожалению, не отличается честностью и порядочностью по отношению к своим гражданам.

Так было в советское время, так происходит и сейчас. Ваучерная приватизация обернулась грандиозным обманом, как, впрочем, и вся приватизация. Ограблением века называют «изъятие» многолетних сбережений граждан в начале реформ [4; 17]. Вторым «нокаутом» явился дефолт 1998 г., возможность которого Б.Н. Ельцин категорически отрицал за 2 дня до его наступления. А были еще жульнические залоговые аукционы, другие «жестокие игры» современных необольшевиков. Право как бы становится заложником официального лицемерия, само оказывается источником юридического нигилизма, отчуждения, вражды.

В декабре 1990 г. молодым российским парламентом была принята правовая норма, согласно которой «ущерб, нанесенный собственнику преступлением, возмещается государством по решению суда». Это привело к тому, что иски на каком-то этапе удовлетворялись, но реально не исполнялись, ибо казна была пуста, а преступлений, как и сейчас, совершалось великое множество.

Только в 1995 г., с введением в действие первой части нового Гражданского кодекса указанная статья утратила силу. В данном случае наивность, идеализм проявились особенно наглядно и причинили огромный моральный вред, который во многих случаях является более существенным, чем материальный. Ведь за пять лет «потерпевшие», надо полагать, окончательно утратили веру в право, суд, закон, власть.

Постоянные «дебаты», а также всевозможные указы, постановления и другие акты о борьбе с коррупцией, преступностью давно охарактеризованы в печати как пустопорожние словопрения о благих намерениях. Они не только не привели ни к какому-то прорыву в данной области, а наоборот, усугубили положение, послужили как бы «дымовой завесой», имитацией борьбы. В настоящее время через Госдуму проходит очередной закон о противодействии коррупции. Интересно, сработали?

В народе укоренилось мнение: закон все может. И это несмотря на неуважительное, мягко говоря, отношение к нему. Данный парадокс еще раз показывает, что правовой нигилизм и правовой идеализм – два полюса одного явления, которое отражает наш российский менталитет. Поистине загадочный феномен.

Ведь ясно, что нельзя, например, декретом сверху ввести мир и согласие в стране, ибо это напоминало бы предложение известного литературного персонажа установить с помощью закона единомыслие в России. Каждому понятно, что единение и сплоченность людей достигаются совсем иными путями. Тем не менее попытки административно-волевого решения данной проблемы в эпоху Ельцина предпринимались, и этим сама идея была дискредитирована. Сегодня эта тема вообще перестала обсуждаться.

Элементы идеализма и правового романтизма содержит российская Декларация прав и свобод человека и гражданина 1991 г., ибо многие ее положения в нынешних условиях неосуществимы. Она еще долгое время будет восприниматься обществом как некий свод мало чем пока подкрепленных общих принципов или своего рода торжественное заявление о намерениях и желаниях, а не как реальный документ. Впрочем, о ней уже давно забыли.

Известным «забеганием» вперед можно считать первую статью Конституции РФ, гласящую, что Россия уже сейчас является правовым государством. Тем самым желаемое принимается за действительное. Не случайно еще в президентском Послании Федеральному Собранию 1994 г. это положение было как бы дезавуировано: «Мы должны признать – в России пока нет полноценного демократического правового государства».

О заманчивой идее правового государства мечтали даже некоторые русские самодержцы (Екатерина II, Александр I, Александр II). Однако эти красивые мечты так и остались мечтами. Да и не могли они быть реализованы в тех условиях. В какой-то мере все наше «перестроечное», а затем и «реформаторское» законодательство грешит идеализмом, прожектерством, популизмом.

Но подлинная беда состоит в том, что даже хорошие и нужные законы не работают. В одних случаях потому, что отсутствуют необходимые механизмы их реализации, в других (и это главная причина) – из-за того, что вокруг простирается ненормальная среда их функционирования. Процветает нравственный, политический и правовой нигилизм, общественные отношения находятся в состоянии неустойчивости, зыбкости, законы бессильны их упорядочить, стабилизировать, направить в нужное русло. В этом смысле право испытывает небывалые «перегрузки», оно не справляется со своими регулятивными и охранительными функциями.

Прямое влияние на эффективность законов оказывают падение морали, девальвация духовных ценностей, распущенность, вседозволенность, другие социальные аномалии. Давно было сказано: бессмысленны законы в безнравственной стране. Многократно обманутый народ не верит больше власти, т.к. она сама нарушает моральные нормы, свои обещания. Не верит, даже если у нее благие намерения, объективно верные решения.

Поэтому, если тот или иной закон не работает, это еще не означает, что он плох. Важна среда, атмосфера, внешние условия. Не все зависит от самого закона. Проблема сложнее. Определенные слои населения психологически не готовы к тем или иным переменам, нередко сопротивляются им. Юридические нормы не могут распутать тугие клубки возникающих противоречий, а в ряде случаев встречают противодействие. Предписания сверху во многих случаях внутренне не воспринимаются теми, на кого они рассчитаны. В этих условиях законы существуют как бы сами по себе, а жизнь сама по себе.

И это тоже идеализм, ибо законодатели, исходя из своих высоких целей, идей, замыслов, конвейерно «выдают на гора» законы, заведомо зная, что они не достигают конечных целей. Нередко важнейшие акты «застревают» на полпути к своим непосредственным адресатам, их стопорит чиновничья бюрократия в силу общей разболтанности, бесконтрольности и коррумпированности. Среди новой номенклатуры есть и те, кто к любым начинаниям относится, как и прежде, по принципу: важно вовремя «прокукарекать», а там пусть хоть не рассветет.

Конечно, издаются и качественные, полноценные законы, за которыми стоит ум, опыт, старание их создателей, но, как заметил русский историк В.О. Ключевский, «можно иметь большой ум и не быть умным, как можно иметь большой нос и быть лишенным обоняния». Ум надо еще реализовать, поставить на службу обществу, людям. Иначе он мертв и бесполезен. «Умных» бездельников и советников у нас немало.

Абсолютизация права, наделение его чудодейственными свойствами сродни поклонению искусственно созданному идолу. Такое обожествление явления

– существование в мире иллюзий. Отсюда лавинообразный поток законов и указов за последние десять лет, поиск спасения именно в них. Только сейчас общество осознает, что полоса ускоренного «демократически-романтического» правотворчества прошла. Требуется более трезвый и реальный подход.

Власть бессильна заставить законы работать, поэтому она их просто издает. Но законодатель не вправе идти на поводу у обыденного сознания – надо срочно принять такой-то закон; он обязан смотреть дальше, предвидеть последствия. Правовое самообольщение опасно, ибо оно порождает беспочвенные надежды, «убаюкивает» общество. Попытки «пришпорить» социальный прогресс с помощью одних только законов, как правило, заканчивались конфузом.

Примеров тому немало, и из них необходимо извлекать уроки. Прежде всего это ведет к девальвации законов, которые начинают работать вхолостую, создавая видимость решения проблем и принося не пользу, а вред. Между тем истинная, а следовательно, эффективная правовая норма – это такая норма, которая адекватно отражает действительность [18]. Журналисты острят: столько законов Дума издает, а народ жалуется на беззаконие.

Еще древние говорили: в наиболее испорченном государстве наибольшее количество законов. Не случайно один из наших российских депутатов Госдумы (А. Беспалов) как-то воскликнул: «Зачем нам 300 законов в год? Кто их читает?». Сейчас всем ясно: сотней или даже тысячей законов положения не изменить, если только они не подкрепляются другими мерами. Полоса законодательного «шапкозакидательства» прошла.

В прессе и в литературе не раз отмечалось: законодатели, видя, сколь незначительно влияние их актов на ситуацию в обществе, то и дело пытаются включиться в непосредственное управление страной, расширяя тем самым свою компетенцию. С другой стороны, исполнительная власть осуществляет экспансию в область законотворчества, создавая правовые акты под сиюминутные нужды управления. К *правовым* же *идеалистам* следует отнести всех тех, кто полагает возможным навести порядок в стране исключительно с помощью юридических установлений.

Возникает вопрос: что надо делать раньше – создавать условия или принимать законы? Очевидно, и то, и другое. Противопоставление этих двух начал неверно и контрпродуктивно. Законодательные и общественные процессы должны развиваться синхронно, они взаимозависимы. Между тем нередко наблюдаются ситуации, когда юридические нормы либо забегают вперед, либо принимаются «вдогонку». Бывает и так, что законы, указы издаются не в целях их реального воздействия на общественные отношения, а для снятия недовольства и напряженности, особенно в социальной сфере.

Подобные акты, заявления носят в основном популистский характер и не решают проблем по существу, а загоняют их вглубь. Достигается лишь временный и обманчивый эффект. Потом эти проблемы возникают вновь, но уже в более острой форме. Усилия тратятся на «гудок», а не на реальное движение.

Иллюзии владеют многими людьми, в том числе и законодателями, которые убеждены, что с помощью законов одним махом можно реформировать страну, исцелить общество от болезней. В президентском Послании Федеральному Собранию 2000 г. говорилось: «Мы стали заложниками модели экономики, основанной на популистской политике. Утвердилась государственная ложь. Мы принимаем многочисленные законы, заранее зная, что они не обеспечены реальным финансированием. Просто из политической конъюнктуры продавливаем те или иные решения».

В печати нередко делят законы па хорошие, плохие и никакие. Никакие – это значит ненужные, ничего не значащие, не имеющие под собой ни моральной, ни материальной основы. Соответственно, они и не воспринимаются теми, на кого рассчитаны. В лучшем случае они вызывают сначала какие-то ожидания, потом разочарование, а затем злость на власть и ее пра-

вовую систему. Таких пустых, нереальных законов много, и они наносят огромный вред правосознанию людей.

К сожалению, элементы идеализма укоренились не только в законотворчестве – они наблюдаются в своеобразных формах и в правоприменительной практике. В частности, это касается российских судов, которые иногда выносят нереальные, заведомо неисполнимые, вызывающие недоумение у всех здравомыслящих людей решения. Свежий пример. Недавно один из районных судов Бурятии обязал двух поджигателей леса (совершивших деяние по неосторожности) возместить причиненный государству материальный ущерб в размере свыше миллиарда рублей с каждого. Поджигатели – безработные, по сути, бомжи [19]. Что это – «святая наивность», насмешка, самообман, отрыв от реальности, крайний формализм? Назовем это явление в контексте нашей статьи судейским идеализмом. Как известно, у Фемиды – богини правосудия на глазах повязка, и она мешает ей видеть мир таким, какой он есть на самом деле.

Особенно опасен идеализм в большой политике, где он неизбежно приводит к серьезным и далеко идущим последствиям. Например, М.С. Горбачев много раз заявлял, что он в свое время (на исходе «холодной войны») вел переговоры с тогдашним госсекретарем США Бейкером о том, что НАТО не будет расширяться на Восток. Ему дали такие обещания, но все это не было зафиксировано в каком-либо юридически значимом документе, гарантирующем выполнение данных заверений. Поверил словам, понадеялся на джентльменское поведение. Результат известен. Теперь бывший Генсек (в порядке сожаления и самооправдания) ссылается на то, что, мол, сохранились аудио- и видеозаписи переговоров, но их, как говорится, к делу не пришьешь. Оппоненты М.С. Горбачева окрестили его за это «идеалистом-мечтателем». Разве он не понимал, будучи партгосаппаратчиком с большим стажем, что в политике никто не придерживается словесных обещаний, честности, порядочности, моральных принципов.

Вторая непростительная ошибка первого и последнего президента СССР – согласие на поспешный вывод наших войск из Восточной Европы без каких-либо компенсаций со стороны Запада. Этого ему также не могут простить. Таковы плачевные плоды политико-правового идеализма, проявленного когда-то нашими вождями. Слава Богу, уроки из всего этого сегодня, кажется, извлечены. Время уступок, сомнительных компромиссов, наивной доверчивости прошло. Главным стали учет и защита национальных интересов, требования встречных шагов.

В литературе высказана точка зрения, согласно которой не стоит рассматривать правовой идеализм как исключительно негативное явление. Так, по мнению В.В. Сорокина, «декларирование правовых идеалов можно признать допустимым в переходный период в качестве варианта правового идеализма. Умеренный правовой романтизм поддерживает уважение к праву, раскрывает резервы творческой активности субъектов правовой деятельности» [20, с. 481].

«Допустить», конечно, можно, ибо мечтать, желать, грезить, как говорится, невредно. Но память подсказывает, что уж слишком долго мы мечтали о будущем («отложенном») счастье, которое так и не наступило. Ложные ожидания «согревали душу», служили оправданием социальной неустроенности и лишений миллионов людей, но в конечном счете закончились крушением всех этих надежд, обманом. Сегодня, пожалуй, больше востребованы не заманчивые «романтические идеалы», а здоровый прагматизм, реализм, здравый смысл. Поэтому нам кажется, что правовой идеализм, особенно в его наиболее гипертрофированных (практических) формах, все же нежелателен и вреден. Жизнь в мире иллюзий ушла в прошлое. Не совсем ясной также представляется мысль В.В. Сорокина о том, что «правовой» романтизм может проявляться в форме правового *негативизма* – осознанного *игнорирования* (?) правовых норм ввиду соблюдения новых правовых идей, пока не закрепленных в нормативных правовых актах [20, с. 482].

Получается, что пока «новые правовые идеи» никем и никак не зафиксированы, т.е. не оформлены в виде определенных правил поведения, действующие юридические нормы можно нарушать, не соблюдать, «игнорировать». Но это не «правовой романтизм», а правовой нигилизм.

Продолжение реформ в России требует прочной правовой основы, особенно в экономической сфере. Однако при этом важно иметь четкое представление *о пределах и реальных возможностях* юридических законов, путях их воплощения в жизнь. Давно сказано: чтобы не разочаровываться, не следует очаровываться. Обществу необходимо преодолеть как правовой нигилизм, так и правовой идеализм, которые питают друг друга.

1. Лучин В.О. «Указное право» в России. М., 1996.
2. Лукьянова Е.Х. Указное право как российский политический феномен // Журнал российского права. 2001. № 10.
3. Валовой Д.В. Экономика абсурдов и парадоксов. М., 1991.
4. Поливанов В.И. Технология великого обмана. М., 1995.
5. Гундарев И.А. Парадоксы российских реформ. М., 1997.
6. Солженицын А.И. Россия в обвале. М., 1997.
7. Лубенченко К.Д. Безработные законы // Известия. 1990. 25 апр.
8. Полудняков В. Кладбище мертвых законов // Российская газета. 2002. 22 нояб.
9. Гайдар Е. Прыжок к рынку // Правда. 1990. 16 апр.
10. Ницше Ф. По ту сторону добра и зла. СПб., 1904.
11. Путин В.В. Открытое письмо к российским избирателям // Известия. 2002. 25 февр.
12. Баранов В.М. Правовая демагогия // Вопросы теории государства и права: науч. сб. Саратов, 2001. Вып. 3.
13. Гусейнов А.А. Моральная демагогия как форма апологии насилия // Вопросы философии. 1995. № 5.
14. Дубровский Д.А. Полуправда: ее природа и социальные функции // Философские науки. 1990. № 11.
15. Ковачев Д.А. Проблемы конституционного права. М., 2003.
16. Российская газета. 2003. 19 февр.
17. Максимов А.А. Бандитизм в белых воротничках: как разворовали Россию. М., 1999.
18. Баранов В.М. Истинность норм советского права. Саратов, 1989.
19. Миллиард условно // Российская газета. 2008. 27 авг.
20. Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции: теория и практика / под ред. С.В. Полениной и Е.В. Скурко. М., 2006.

Раздел 2. Проблемы государственного и муниципального строительства

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ЗАКОННОСТИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Е.В. Киричек
(заместитель начальника кафедры государственно-правовых дисциплин
Тюменского юридического института МВД России,
кандидат юридических наук, доцент)

Статья посвящена проблемам обеспечения прав человека и законности в деятельности органов внутренних дел. Органы правопорядка занимают особое место в механизме государственной власти и располагают широким арсеналом средств укрепления порядка и законности, противодействия преступности, обеспечения прав и законных интересов граждан.

Проблема укрепления законности в деятельности органов внутренних дел возникла, конечно, не сегодня. Требования Правительства РФ, руководства органов внутренних дел о строгом и неуклонном соблюдении законности предъявлялись и ранее. Предпринимались и определенные меры по ее укреплению, однако они нередко оставались на бумаге. Те же недостатки и нарушения, которые все отчетливее проявлялись в деятельности органов внутренних дел, замалчивались. В 1990-е годы политика МВД позволяла любой ценой добыть показатели, ибо главным мерилом работы была благополучная отчетность.

В органах внутренних дел долгое время с целью улучшения основных показателей работы, в том числе и по укреплению законности, проводилось умелое манипулирование показателями отчетности, не отражающее, как правило, реального положения дел. Но постепенно такая отчетность стала явно противоречить реальной практике расследования преступлений. Росло число нарушений законности. Все большую силу набирали «теневые факторы», выступающие в качестве причин нарушений законности. Складывались определенная система, практика, стиль нарушения законности. Среди сотрудников органов внутренних дел усиливался правовой нигилизм, широко распространилось неверие в реальность таких демократических принципов, как неприкосновенность личности, равенство перед законом, объективность и беспристрастность дознания, предварительного следствия. Все сильнее давали о себе знать волокита, бюрократизм, взяточничество.

Фактически с момента создания советской милиции работа ее сотрудников характеризовалась произволом, поборами, должностными и общеуголовными преступлениями. Еще в 1924 г. ЦИК и СНК СССР запретили органам милиции производить разного рода «добровольные сборы и пожертвования», превратившиеся в ряде мест в откровенные насильственные поборы. В 1925 г. НКВД РСФСР потребовал прекратить практику установления незаконных обложений населения. Едва ли находила понимание у населения практика необоснованных задержаний и изоляции граждан. К 1938 г. она приняла столь распространенный характер, что вызвала к жизни специальный приказ НКВД СССР «О незаконных мерах и задержаниях граждан».

Не менее распространенной была и практика злоупотреблений сотрудниками милиции своим должностным положением, в том числе незаконная, за взятки, прописка граждан и выдача им паспортов, торговля изъятым у преступников оружием. Только в 1935 г. к уголовной ответственности было привлечено почти 14 тыс. сотрудников, что побудило Главное управление милиции издать приказ № 37 «Об устранении имеющихся недочетов по

борьбе с преступностью среди работников РК милиции».

Укрытие преступлений от учета, грубейшие нарушения законности и служебной дисциплины, многочисленные факты совершения сотрудниками милиции уголовных преступлений, несмотря на все принимаемые меры, не сокращались и в последующие годы. В 1983 г. МВД СССР даже было вынуждено издать Обращение коллегии МВД СССР к сотрудникам органов внутренних дел, главным лейтмотивом которого стал призыв «навести порядок в собственном доме». Последующие годы показали, что этот призыв так и не был услышан. Уже в новейший период российской истории, с 1991 по 1995 гг., в целом по МВД России количество сотрудников, привлеченных к ответственности за нарушения законности, возросло с 4 547 до 6 563, или более чем в 1,4 раза, за совершение преступлений – с 1 620 до 3 335. Допущено 188 984 нарушения служебной дисциплины, что на 93,5 % больше, чем в 1991 г. В 1995 г. по сравнению с 1994 г. количество должностных преступлений увеличилось на 20 %, в том числе взяточничество на 28,1 %. С 1991 по 1995 гг. выявлено более 3 000 преступлений, укрытых от учета. Оставляло желать лучшего и состояние служебной дисциплины, бдительность и ответственность сотрудников: на 216 % возросло число нарушений, связанных с утратой оружия, служебных документов, спецсредств [1].

Не единичны случаи, когда ради «показателей» грубо нарушались законность, права и свободы человека и гражданина в ходе дознания и предварительного следствия. Так, в 2008 г. прокурорами выявлено почти 30 тыс. нарушений закона в ходе следствия, на треть увеличилось количество постановлений о возбуждении уголовных дел, признанных незаконными и отмененных прокурорами. По их требованию отменено более 67 тыс. постановлений следователей об отказе в возбуждении уголовных дел, выявлено и поставлено на учет 1 764 преступления прокурорской подследственности, в том числе 227 убийств. Почти в 2 раза увеличилось количество уголовных дел, возвращенных прокурорами для дополнительного расследования. На 87 % увеличилось число лиц, срок содержания под стражей которых продлен свыше 12 месяцев. Незаконно привлекался к ответственности 1 891 человек. Каждый третий из них содержался под стражей [2].

Стоит сказать, что задачи, функции, средства и процедуры в работе милиции определяют касающийся практически всех граждан России объем коммуникаций, взаимоотношений милиции и народа, ее место и роль в государственном механизме обеспечения основных прав и свобод граждан. Это свидетельство того, что милиция по объему, разнообразию регулирующих, контролирующих, разрешающих, упреждающих и ограничивающих функций является самым дифференцированным и действительно ближайшим к народу инструментом государственной власти. В связи с этим справедливо заметить, что о власти и своем государстве граждане зачастую судят исходя из оценки деятельности милиции. Вместе с тем организация и деятельность нынешней российской милиции еще не отвечают современным требованиям гражданского общества, конституционной модели государственной охраны и защиты основных прав и свобод граждан.

Необходимо специально подчеркнуть, что используемая у нас в стране система учета преступлений закреплена не федеральным законом, а лишь межведомственными нормативными актами. Формы регистрации преступлений, а также статистической отчетности об их раскрытии и расследовании нестабильны, периодически меняются по инициативе правоохранительных ведомств. Нестабильны и также периодически меняются критерии оценки деятельности органов внутренних дел и других правоохранительных органов по раскрытию и расследованию преступлений. Отсутствуют установленные в законодательном порядке и сопряженные с нормами УК РФ [3] и УПК РФ [4] единые государственные стандарты (показатели) о преступности; о лице, совершившем преступление; о зарегистрированном, о раскрытом и нераскрытом преступлении; о длящемся преступлении и др.

Действующая система учета преступлений и лиц, их совершивших, имеет много особенностей, которые позволяют скрыть тяжкие преступления за счет регистрации менее тяжких, или же за регистрацией одного преступления скрыть несколько самостоятельных криминальных деяний. Например, убийство нескольких лиц регистрируется как одно преступление, что, безусловно, искажает статистическую картину преступности. Между тем объективнее было бы вести учет подобных деяний не по действиям, а по жертвам.

Значительная часть граждан, заявивших в милицию о преступлениях, вообще не информируется о том, какие меры приняты по этим заявлениям. Учет потерпевших не налажен и практически даже не рассматривается как задача уголовной статистики. Тем более игнорируются интересы тех граждан, заявления которых о совершенных в отношении них посягательствах просто скрыты.

Данные обстоятельства ослабляют доверие населения к государственным органам правопорядка, стимулируют граждан при совершении против них уголовно наказуемых действий не обращаться за помощью к милиции, что дополнительно увеличивает уровень латентности преступности.

Нестабильны и также периодически меняются критерии оценки состояния законности в деятельности органов внутренних дел. Так, научно обоснованной считается оценка состояния законности в деятельности органов внутренних дел по количеству лиц, совершивших (допустивших) нарушения законности, по их виду и количеству фактов. При этом под нарушением законности понимается виновное невыполнение или ненадлежащее выполнение сотрудником в правотворческой и правоприменительной деятельности правовых принципов и норм Конституции РФ и других законов, которое причинило или могло причинить вред (материальный, моральный, физический) общественному и государственному строю, правам, свободам и законным интересам личности, существующим формам собственности [5, с. 20].

При этом нарушения законности, допущенные сотрудником органа внутренних дел на службе и в связи со служебной деятельностью, а также с незаконным использованием должностного положения, табельного оружия, служебного удостоверения или форменного обмундирования, необходимо отличать от иных правонарушений, совершенных в быту. Именно первая группа должна быть названа нарушениями законности в деятельности органов внутренних дел. По степени общественной опасности все нарушения законности, совершаемые сотрудниками органами внутренних дел, можно разделить на два вида: преступления и проступки. Понятие «преступные нарушения законности, совершаемые сотрудниками органов внутренних дел» включает в себя должностные преступления, некоторые виды преступлений против правосудия и иные преступления.

Фактическое количество нарушений законности должно включать не только те правонарушения, которые подлежат учету в связи с привлечением сотрудников, их совершивших, к юридической ответственности, но и те, за которые по разным причинам меры ответственности или общественного воздействия не применялись.

Между тем Временная инструкция по учету сведений о сотрудниках органов внутренних дел, совершивших должностные проступки и преступления, утвержденная Приказом МВД России № 129 от 1996 г. и действовавшая до 2001 г., устанавливала порядок учета сотрудников, совершивших преступления, а также должностные проступки, связанные с нарушениями законности в деятельности органов внутренних дел. Указанная Инструкция содержала исчерпывающий перечень (п. 9.17.10.4) подлежащих учету преступлений, совершенных сотрудниками органов внутренних дел, к числу которых, в нарушение научно обоснованной оценки состояния законности в деятельности органов внутренних дел, относились все без исключения преступления. В настоящее время указанный приказ и Инструкция отменены, порядок учета сведений о нарушениях законности, допущенных сотрудниками органов внутрен-

них дел, регламентирован внутриведомственными правовыми актами.

В связи с этим примечательна позиция Ю.Е. Аврутина, который при оценке милицейских полномочий пришел к выводу, что все Положения о милиции являлись лишь видимой, весьма незначительной частью нормативно-правового айсберга, которым она руководствовалась в своей деятельности. Непубликуемые подзаконные акты, в том числе секретные, ведомственные акты, практически все имевшие гриф «Совершенно секретно», «Секретно» или «Для служебного пользования», составляли основной массив милицейского законодательства, который и определял ее фактически неограниченные властные полномочия [6, с. 216].

Более того, ведомственные нормативные акты, регламентирующие оценку состояния законности в деятельности органов внутренних дел, не содержат определения понятия преступлений, совершаемых сотрудниками как специальными субъектами режима законности. Как представляется, в основе определения преступлений, совершаемых сотрудниками органов внутренних дел, должны лежать, как минимум, следующие обязательные признаки:

1) совершение преступления специальным субъектом (сотрудником милиции), наделенным специфическими, функциональными правами и обязанностями и в силу различных обстоятельств нарушающим их;

2) использование служебных полномочий при совершении преступления и возможностей, вытекающих из должностного положения, совершение его в связи с использованием служебного положения.

С учетом выделенных признаков можно сформулировать следующее определение: под преступлениями, совершаемыми сотрудниками органов внутренних дел и подлежащими учету как нарушения законности, следует понимать противоправные общественно опасные деяния, совершаемые лицами, проходящими службу в органах внутренних дел, с использованием своих служебных, вытекающих из требований Конституции РФ и других нормативных правовых актов полномочий, должностного положения, посягающие на интересы личности, общества и государства.

Не воспринимается гражданским обществом, теми, кто не нарушает закон, неуклонный рост правонарушений и преступлений, совершаемых сотрудниками органов внутренних дел.

Так, по данным аналитических материалов итоговой коллегии МВД России, за 2006 г. к ответственности за нарушение законности привлечено 26,6 тыс. сотрудников (+9,0 %). Число нарушений законности увеличилось в целом на 29,9 %, в том числе в подразделениях ГИБДД – на 28,9 %, БЭП – на 36,7 %, среди участковых уполномоченных милиции – на 28,5 %, в следственных аппаратах – на 40,8 %.

За последние два года (2007–2008 гг.) количество выявляемых правонарушений среди сотрудников органов внутренних дел увеличилось. Рост в среднем составляет около 36 %. Эти цифры говорят не об увеличении коррупции среди сотрудников, а о том, что система неотвратимости наказания начала действовать. Так, уже в 2008 г. за должностные правонарушения привлечено к ответственности более тысячи сотрудников подразделений по борьбе с экономическими преступлениями. Из них 61 человек – за коррупционные преступления. К ответственности привлечены 2 615 следователей. За 2008 г. к разного рода юридической ответственности привлечено более 3 тыс. руководителей органов внутренних дел. Это свидетельствует о том, что каждый седьмой руководитель органов внутренних дел привлекается к ответственности. МВД России констатирует, что с 2005 г. практически в 10 раз увеличилось количество руководителей, которые были привлечены к ответственности за свои деяния [7].

По данным Департамента собственной безопасности, только за последние три года общее число зарегистрированных неправомерных действий сотрудников МВД России выросло в 1,7 раза. При этом ежегодные темпы прироста выявляемых проступков в указанный период составили в среднем 35,9 %, что в абсолютном выражении составляет 15 тыс. правонарушений.

По итогам 11 месяцев 2008 г. количество выявленных правонарушений, совершаемых сотрудниками, составило более 70 тыс., что на 18 % больше аналогичного значения 2007 г. [8, с. 42].

Изучение реального положения дел аналитиками Департамента собственной безопасности показало, что количество выявленных правонарушений корреспондирует с числом сотрудников, привлеченных к ответственности за их совершение, что свидетельствует об успешной реализации одного из важнейших принципов обеспечения законности – принципа неотвратимости наказания.

В последние три года отмечается устойчивая динамика увеличения количества сотрудников органов внутренних дел, привлеченных к дисциплинарной и уголовной ответственности (в среднем на 26 % в год). Этот результат является следствием увеличения масштабов применения упреждающей дисциплинарной практики.

Так, вместе с ростом в среднем на 30 % в год количества сотрудников, наказанных в дисциплинарном порядке, отмечается стабильный рост этой категории лиц в общем числе работников милиции, привлеченных к ответственности. Это обусловлено системно реализуемыми подразделениями собственной безопасности совместно с кадровыми аппаратами мерами, направленными на раннюю профилактику правонарушений среди сотрудников органов внутренних дел.

Эффективность применяемых дисциплинарно-профилактических мер подтверждается уменьшением в период 2005–2008 гг. количества сотрудников, привлеченных к уголовной ответственности за совершение преступлений коррупционной направленности.

При этом отмечен качественный подход в работе сотрудников подразделений собственной безопасности к проверяемой информации о причастности сотрудников органов внутренних дел к фактам коррупции.

Наиболее распространенным преступлением остается взяточничество. В 2008 г. к уголовной ответственности за получение взяток было привлечено более 700 сотрудников МВД России [8, с. 42].

Все эти факты сказываются на мнении граждан о деятельности милиции. Существенное преобладание негативного отношения к работе органов внутренних дел обусловлено многими факторами, но в наибольшей степени люди недовольны случаями мздоимства и грубостью сотрудников, отказом в приеме заявлений или проведении разбирательства по заявлениям. На наличие этих проблем, препятствующих восстановлению доверия граждан страны к милиции, и первостепенных шагов к их устранению неоднократно указывалось министром внутренних дел РФ.

В целях развития положений обращений министра внутренних дел был разработан «Комплексный план мероприятий по обеспечению соблюдения прав и интересов человека и гражданина в деятельности органов внутренних дел», ужесточен ведомственный контроль за состоянием дисциплины и законности в подразделениях. Проводится целевое реформирование содержания и организации системы воспитательной работы в МВД России. Завершена подготовка Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации [9]. Ведется работа по внедрению в практику отбора кадров современных психотехнологий, позволяющих своевременно выявлять лиц с корыстной мотивацией, склонных к нарушению законности и дисциплины.

По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в последние годы наблюдается определенное улучшение качества следствия. Но сейчас вызывает тревогу ряд объективных обстоятельств, значительно растет количество случаев незаконного отказа в возбуждении уголовных дел, незаконного их прекращения и приостановления органами следствия и дознания. Число жалоб граждан по вопросам следствия увеличилось в 2 раза и продолжает расти, а ведь это один из основных признаков неблагополучия. Неадекватно состоянию преступности широко применяется в качестве меры пресечения содержание под стражей. Удовлетворяется свыше 90 % хо-

датайств следователей о заключении под стражу. Более того, сейчас под стражу берется свыше 30 % обвиняемых в совершении преступлений небольшой и средней тяжести, а впоследствии более 70 % из них получают меру наказания, не связанную с лишением свободы. В то же время Европейским судом по правам человека вынесен ряд решений по жалобам граждан России, в которых сделан однозначный вывод о том, что тяжесть совершенного преступления не является безусловным основанием для ареста граждан [10].

Президент России Дмитрий Медведев в своем выступлении на расширенном заседании коллегии МВД России в феврале 2009 г. определил борьбу с коррупцией важнейшей задачей. Задача, поставленная Президентом РФ, – ключевое направление работы МВД на долгую перспективу. В прошлом году правоохранительными органами было выявлено 40,5 тыс. преступлений коррупционной направленности, каждое третье из них – взятка. По 9,8 тыс. преступлений этого вида уголовные дела уже направлены в суд. К уголовной ответственности привлечено 6 тысяч человек. Но, конечно, эти цифры не отражают реального масштаба коррупции в России. Ведь этот вид преступления – латентный, т.е. скрытый. Граждане по понятным причинам редко заявляют о взяточничестве [11].

Для улучшения сложившейся ситуации необходимо обратить внимание на устранение причин, порождающих коррупцию, реализацию профилактических мер, направленных на предупреждение противоправной деятельности должностных лиц, формирование антикоррупционных стандартов и допустимых норм поведения чиновников, создание в обществе атмосферы нетерпимости к коррупции во всех ее проявлениях.

С апреля прошлого года в соответствии с поручением Президента РФ и в рамках плана по противодействию коррупции на 2008–2010 гг. в Министерстве внутренних дел формируется «Реестр дисквалифицированных лиц». Он содержит данные о чиновниках и предпринимателях, которым по приговору суда запрещено занимать руководящие должности, и включает сведения о более чем 5 тыс. лиц, осужденных за коррупционные преступления [12].

Министерством внутренних дел Российской Федерации совместно с Генеральной прокуратурой Российской Федерации продолжена работа по наведению порядка в учете, регистрации и разрешении сообщений граждан о преступлениях.

С начала 2006 г. в соответствии с межведомственным приказом «О едином учете преступлений» [13] на территории страны установлен единый порядок организации приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях, а также регистрации уголовных дел и учета преступлений.

Во исполнение данного нормативного документа приказом МВД России от 1 декабря 2005 г. № 985 утверждена инструкция, регламентирующая порядок приема, регистрации и разрешения в органах внутренних дел Российской Федерации заявлений, сообщений и иной информации о происшествиях [14].

В сентябре 2006 г. Министерством внутренних дел Российской Федерации и Генеральной прокуратурой Российской Федерации подписан совместный приказ «Об усилении прокурорского надзора и ведомственного контроля за процессуальными решениями при рассмотрении сообщений о преступлениях» [15].

В результате принятых мер наметились определенные позитивные тенденции в состоянии учетно-регистрационной дисциплины, которые позволили приблизиться к необходимой полноте регистрации противоправных явлений, что прежде всего сказалось на существенном увеличении количества зарегистрированных преступлений.

Сейчас можно выделить 3 основных направления в сфере борьбы с преступностью, на которых следует сконцентрировать усилия всех правоохранительных органов: учетно-регистрационная дисциплина, раскрываемость преступлений, качество следствия.

МВД России и другими правоохранительными органами проводится большая работа по укреплению учетно-регистрационной дисциплины. Но организационные

меры и ведомственный контроль кардинально изменить ситуацию пока не смогли. В течение 2008 г. в ходе прокурорских проверок поставлено на учет 142 тыс. ранее известных, но не зарегистрированных преступлений. Это объем преступности примерно трех-четырех средних областей. Среди укрытых преступлений 319 убийств, свыше 2 тыс. случаев причинения тяжкого вреда здоровью, десятки тысяч краж и других имущественных посягательств [2].

Все сказанное свидетельствует о необходимости усиления прокурорского надзора за законностью на стадии возбуждения уголовного дела. Кроме того, важнейшим эффективным инструментом является утверждение статистической отчетности по регистрации преступлений.

В 2008 г., к сожалению, не удалось добиться перелома в раскрываемости преступлений. На фоне снижения числа зарегистрированных преступлений их раскрыто на 60 тыс. меньше. Почти полтора миллиона остаются нераскрытыми.

В течение 2008 г. по требованию прокуроров отменено более 66 тыс. необоснованных постановлений о возбуждении уголовных дел, свыше 1 млн 800 тыс. – об отказе в их возбуждении (практически каждое пятое). Почти по 350-ти тыс. уголовных дел отменены постановления о приостановлении, а по 24-ем тыс. – о прекращении дознания и следствия. Выявлено около 600 тыс. нарушений закона. Если же к этому добавить почти 5 тыс. случаев, когда людей оправдывали суды либо в отношении их уголовные дела были прекращены по реабилитирующим основаниям, то картина с соблюдением прав и конституционных гарантий граждан на этой стадии уголовного процесса вырисовывается не самая благополучная [2].

Решить эту проблему, как представляется, можно одним путем – перенеся надзор на более ранние этапы, упреждая нарушения закона, а в случаях необходимости – помогая принимать обоснованные решения.

Как показали целевые и инспекторские проверки, в ряде регионов продолжают иметь место манипуляции статистикой. Выявленные в ходе проверок нарушения при регистрации и учете преступлений в значительной степени сказываются на общем состоянии служебной дисциплины и законности в органах внутренних дел.

О постоянных нарушениях прав человека со стороны правоохранительных органов, в том числе органов внутренних дел, говорится в ежегодных докладах Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации [16].

Руководство МВД России не отрицает, что со стороны отдельных сотрудников этого ведомства имеют место проявления мздоимства, равнодушия, черствости и грубости, выливающиеся в прямой произвол в отношении граждан, права которых они призваны защищать. К сожалению, меры, предпринимаемые МВД России для укрепления дисциплины и повышения ответственности своих сотрудников, пока не приносят ожидаемого результата. Сокрытие преступлений от регистрации, необоснованные отказы в приеме заявлений о правонарушениях, рукоприкладство сотрудников органов внутренних дел и в истекшем году продолжали оставаться одной из серьезнейших системных проблем российского общества.

Отдельно следует сказать о широко распространенной в органах внутренних дел порочной практике сокрытия преступлений от учета и регистрации. В итоге получается, что статистика нередко отражает не истинное количество совершенных преступлений, а негативную практику их регистрации. Отсутствие регистрации преступлений ведет к тому, что правонарушения не расследуются, а лица, их совершившие, не привлекаются к уголовной ответственности. Очевидно, что сокрытию преступлений в определенной мере способствует существующая система отчетности, которая учитывает преимущественно количественные показатели. Все это указывает на назревшую необходимость методического пересмотра системы показателей, по которым оценивается эффективность работы милиции.

По-прежнему много нарушений, связанных с бездействием сотрудников органов внутренних дел и волокитой при

рассмотрении обращений граждан. Распространены случаи, когда по заведомо бесперспективным с точки зрения раскрываемости делам гражданам отказывают в приеме заявлений.

В большинстве случаев сотрудниками органов внутренних дел были допущены грубейшие нарушения требований уголовно-процессуального законодательства при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Проводились незаконные обыски, подвергались задержанию невиновные лица. С целью получения признательных показаний зачастую применялись меры физического воздействия.

Продолжается рост преступлений, совершаемых сотрудниками органов внутренних дел. Особое беспокойство вызывают действия сотрудников милиции, носящие характер пыток, бесчеловечного и унижающего достоинство человека обращения. По данным неправительственных правозащитных организаций, за последние 10 лет масштабы милицейского насилия значительно выросли. Чаще всего жертвами такого насилия становятся лица, находящиеся в нетрезвом состоянии, молодежь и подростки, граждане, имеющие «неславянскую внешность».

Как и прежде, сотрудники органов внутренних дел при проведении оперативно-розыскных мероприятий и следствия нередко фальсифицируют доказательства. Обращения граждан свидетельствуют: задержанным подбрасывают наркотические средства, оружие, боеприпасы, взрывчатые вещества, после чего в отношении их незаконно возбуждаются уголовные дела и применяется мера пресечения в виде заключения под стражу.

Таким образом, движение к действительному обеспечению прав и свобод человека и гражданина, борьба идей и мнений по данным вопросам – все это делает весьма актуальным вопрос о том, насколько наши законы и государственные органы обеспечивают охрану и защиту человека и гражданина от посягательств на честь, достоинство, жизнь и здоровье, на личную свободу и имущество. Готово ли к этому право, призванное на деле обеспечить провозглашенные конституционным законодательством права и свободы, в числе которых право жалобы на действия сотрудников органов внутренних дел, ущемляющие права и законные интересы граждан.

Происходящие в стране преобразования привели к активизации обращений граждан в государственные органы: они справедливо высказывают свое возмущение фактами беззакония и бюрократизма, посягательства на собственность, честь и достоинство человека и гражданина. Нередко хорошие правовые положения, предоставляющие гражданам возможность защиты прав и законных интересов, «не срабатывают» из-за равнодушного отношения некоторых должностных лиц к выполнению своих прямых обязанностей. Недостаточная юридическая грамотность граждан и должностных лиц часто служит причиной конфликтов и нарушений прав граждан. Поэтому необходимо уделять больше внимания вопросам соблюдения законодательства при рассмотрении жалоб граждан на действия сотрудников органов внутренних дел, прямого общения с населением, что должно явиться составной частью контроля и проверки исполнения, позволяющей расширить возможности для обобщения и выводов об отношении населения к деятельности органов внутренних дел, призванных охранять и защищать права и свободы, интересы и безопасность каждого конкретного человека, не утрачивая при этом своей общественной роли и значимости.

---

1. О неотложных мерах по укреплению дисциплины и законности в органах внутренних дел и внутренних войсках МВД России [Электронный ресурс]: решение коллегии МВД РФ от 23 июля 1996 г. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
2. Доклад Ю.Я. Чайки на расширенном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации 25 февраля 2009 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.genproc.gov.ru/management/appearences/document-23/ (дата обращения: 18.03.2009 г.).

3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ: ред. от 13 февр. 2009 г. // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; 2009. № 7. Ст. 788.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 дек. 2001 г. № 63-ФЗ: ред. от 30 дек. 2008 г. // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921; 2009. № 1. Ст. 29.
5. Обеспечение законности в деятельности органов внутренних дел: теоретические и практические аспекты: учеб. пособие / В.С. Афанасьев [и др.]. М., 2007.
6. Аврутин Ю.Е. Полиция и милиция в механизме обеспечения государственной власти в России: теория, история, перспективы. СПб., 2003.
7. Российская газета. 2008. 21 окт.
8. Драгунцов Ю. На стороне закона // Милиция (спецвыпуск). 2009. № 2.
9. Об утверждении Кодекса профессиональной этики сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации [Электронный ресурс]: приказ МВД России от 24 дек. 2008 г. № 1138. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
10. Доклад Генерального Прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации «О состоянии законности и правопорядка в Российской Федерации и о проделанной работе по их укреплению за 2007 год» [Электронный ресурс]. URL: http:// genprok.gov.ru/genprokuror/appcarances/document-1/?print=1 (дата обращения: 19.03.2009 г.).
11. Заключительное слово Президента Российской Федерации Д.А. Медведева на расширенном заседании коллегии Министерства внутренних дел Российской Федерации 6 февраля 2009 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.kremlin.ru/appears/2009/02/1330_type63376type63378_212569.shtml (дата обращения: 19.03.2009 г.).
12. Интервью министра внутренних дел Российской Федерации генерала армии Рашида Нургалиева «Независимой газете» [Электронный ресурс]. URL: http://www.mvd.ru/press/interview/6138/ (дата обращения: 19.03.2009 г.).
13. О едином учете преступлений (вместе с «Типовым положением о едином порядке организации приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях», «Положением о едином порядке регистрации уголовных дел и учета преступлений», «Инструкцией о порядке заполнения и представления учетных документов»): приказ Генеральной прокуратуры РФ № 39, МВД России № 1070, МЧС России № 1021, Министерства юстиции РФ № 253, ФСБ РФ № 780, Минэкономразвития РФ № 353, ФСКН РФ № 399 от 29 дек. 2005 г. // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2006. № 5.
14. Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2005. № 52.
15. Об усилении прокурорского надзора и ведомственного контроля за процессуальными решениями при рассмотрении сообщений о преступлениях [Электронный ресурс]: приказ Генеральной прокуратуры РФ № 80, МВД России № 725 от 12 сент. 2006 г. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
16. Ежегодные доклады Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: http://www.ombudsman.gov.ru/doc/documents.shtml (дата обращения: 18.03.2009 г.).

Раздел 3. Частное право, договорное регулирование

ВОСПИТАТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ КАК ЭЛЕМЕНТ ЕГО ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ

Е.Г. Комиссарова
(профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин
Тюменского юридического института МВД России,
доктор юридических наук, профессор)
И.Н. Десятов
(адьюнкт кафедры гражданско-правовых дисциплин
Тюменского юридического института МВД России)

Авторы исследуют проблему воспитательной деятельности в среде вузовского образования. Анализируя воспитательное пространство, предлагают пути сближения образования и воспитания в вузе, отмечая, что фактор воспитанности выпускника юридического вуза – это одна из предпосылок его последующей полноценной профессиональной социализации.

> Дать образование и не внушить моральных принципов – это значит дать еще одну угрозу обществу.
>
> Ф. Рузвельт

Цитата, вынесенная в эпиграф настоящей статьи, видится как никогда актуальной в силу губительной тенденции, над которой всерьез задумались представители европейского образования. Суть ее в том, что пути образования и воспитания неумолимо расходятся. Эта проблема не обошла стороной и российскую образовательную цивилизацию. Однако на фоне других, более значимых социальных и образовательных проблем, таких как высокая плата за образование в отсутствие общедоступных образовательных кредитов, множественность очагов юридического образования, весьма невысокое качество образования во многих из них, текущие трудности «вживления» российского образования в мировую образовательную среду, где-то на образовательной «обочине» оказались вопросы воспитательного потенциала учреждений высшего профессионального образования. В то время как потенциал этот весьма и весьма невысок. Впоследствии историки от образования наверняка обозначат этот факт как исторически своеобразный, а сегодня имеется острая необходимость исследовать причины столь невысокого уровня с целью поиска путей преодоления возникших проблем.

В своей длительной истории образование как социальный институт пришло на место обычаев. Благодаря этому образование стало восприниматься не только как искусство «умопостижения», но и как процесс воспитания гармоничной личности за счет пребывания в мультикультурной социально-нравственной среде с ее духовными, милосердными и нравственными началами. Именно так и было в дореволюционный, а позднее и в советский период.

В современных международно-правовых документах отмечается, что образование направлено на полное развитие человеческой личности и сознание ее достоинства, оно должно укреплять уважение к правам человека и основным свободам (п. 1 ст. 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах). Эту же идею отражают и национальные официальные установления. В Послании Президента РФ Федеральному Собранию подчеркивается, что «система образования в прямом смысле слова образует личность, формирует сам образ жизни народа, передает новым поколениям ценности нации» [9]. В Концепции Федеральной целевой програм-

мы развития образования на 2006–2010 гг. и приоритетном национальном проекте «Образование» сформулирована сущность новой модели образования. Она состоит в переориентации на развитие человека как высшей ценности и главного источника развития общества. В задачи этой модели входят не только реализация профессиональных программ различного уровня и направленности, но и формирование у обучающихся высоких морально-нравственных качеств, от которых во многом зависит их профессиональная социализация, осознание ими государственного и общественного предназначения профессиональной деятельности. В «Концепции модернизации российского образования на период до 2010 года» сформулировано положение о том, что «развивающемуся обществу нужны современно образованные, нравственные, предприимчивые люди, которые могут самостоятельно принимать ответственные решения в ситуации выбора, прогнозируя их возможные последствия, способные к сотрудничеству, отличающиеся мобильностью, динамизмом, конструктивностью, обладающие развитым чувством ответственности за судьбу страны» [8]. В документах нормативного слоя воспитательная деятельная вузов включена в содержание их правосубъектности через предписание о том, что «воспитательные задачи высшего учебного заведения, вытекающие из гуманистического характера образования, приоритета общечеловеческих и нравственных ценностей, реализуются в совместной образовательной, научной, производственной, общественной и иной деятельности обучающихся и работников [6]. Задача формирования духовно-нравственной личности предусматривается Законом РФ «Об образовании» [10].

Современное высшее образование – это системный процесс накопления, хранения и распространения знаний, полученных на основе развития фундаментальной и прикладной науки, а также на базе социального опыта нации [3, с. 4]. Но наиболее часто в педагогике встречается трактовка образования как процесса получения знаний с результатом через обучение и воспитание [1], само обучение при этом совершенно обоснованно отождествляется с развитием – интеллектуальным, эмоциональным, духовным [7, с. 356].

Несмотря на это, в официальных документах и в современной науке ставится знак равенства между обучением и воспитанием, и даже предложены параметры для оценки воспитательной работы в вузе. В их числе Б.Н. Байденко называет следующие: обеспеченность воспитательной работы кадровыми ресурсами и номенклатура форм повышения квалификации педагогов вуза в области воспитания; нормативно-правовое и методическое обеспечение воспитательной работы вуза; ценностно-целевые установки педагогического коллектива вуза и их оценка на предмет соответствия социально-педагогическим установкам и ожиданиям общества и государства; включенность воспитательной работы вуза в общегосударственный тематический контекст; обращение вуза к иным (государственным, региональным, культурно-историческим) ресурсам и кооперация вуза с внешними по отношению к нему субъектами воспитательной работы [2, с. 59]. На практике тенденции иные. В этом одна из причин того, что на деле идентификационный образ юриста не всегда связывается с качествами высокой правовой культуры, нравственности, высокой духовности и хронической потребностью саморазвития. К сожалению, эти опасные изменения менталитета лиц юридической профессии становятся если не повсеместными, то множественными.

Напомним основные вехи становления юридического образования и остановимся на тех его провалах, которые довольно редко актуализируются в научной литературе, однако находятся в ряду первопричин, порождая суждения в профессиональной среде о плохих и хороших юристах, их переизбытке и низком профессиональном сознании.

Для начала небольшой исторический экскурс в дореволюционный образовательный ареал, в котором высшая школа именовала своих питомцев не выпускниками, а воспитанниками, вкладывая в это слово

глубокий педагогический смысл. Опыт образовательных учреждений этого периода, обеспечивавший подготовку юридических кадров высокого профессионализма со стремлением стойко следовать закону и защищать закрепленные им права и свободы, и по сей день привлекает внимание ученых.

Так, непреходящи и исторически значимы традиции российской дореволюционной образовательной школы в области воспитания одного из старейших юридических заведений дореволюционной России, созданного в 1803 г. по инициативе и на средства Павла Григорьевича Демидова в г. Ярославле, – Высших наук училища (Демидовский лицей). В соответствии с Уставом 1805 г. училище (лицей) имело статус университета. Лицеи или училища высших наук именовались учебными заведениями особого типа, занимая промежуточное положение между гимназиями и университетами. К 1803 г. в России уже было создано три университета: Дерптский, Харьковский, Виленский. Традиция университетов пришла из Европы с тем, чтобы «доставить должные способы к просвещению» (М.М. Сперанский). Системные представления об их функциях были изложены в XIX в. философом и теологом Дж. Ньюменом в книге «Рассуждения о целях и природе университетского образования». Работа была представлена как изложение «идеи университета» в виде размышления автора о научных и общекультурных функциях университета. По Дж. Ньюмену, университеты должны не только формировать определенные академические знания, но и выполнять функции общественных и моральных ориентиров. Согласно его мнению, идея университета – это идея единства в многообразии через объединение когнитивных (в виде проведения исследований, направленных на производство нового знания), социальных (через формирование интеллектуальных элит), общекультурных функций (в виде создания культурной среды для формирования личности).

История отвела Демидовскому лицею более 100 лет. За этот период лицей накопил значительный позитивный опыт в деле не только подготовки юристов, но и их воспитания. Являясь высшим учебным заведением университетского профиля, лицей по числу студентов-юристов и по научному потенциалу уступал только столичным университетам. В отличие от других университетов императорской России, Лицей на протяжении всей истории существования сохранял право присуждать лучшим из выпускников кандидатские степени. Плеяду наиболее талантливых представителей педагогической и научной школы Лицея составили: М.Ф. Владимирский-Буданов, И.И. Дитятин, Н.Л. Дювернуа, М.В. Духовской, М.Н. Капустин, А.Е. Назимов, Н.К. Нелидов, Б.А. Кистяковский, А.А. Пионтковский, Л.С. Таль, В.Н. Ширяев. Все они способствовали развитию и процветанию российской правовой науки в конце XIX – начале XX вв. Большая часть их трудов вернулась в современный юридический оборот в серии классиков права.

Сознательная дисциплина и нравственная стойкость студентов были одним из первых пунктов лицейского Устава. В качестве наказуемых проступков фигурировало «нехождение на лекции», «курение табаку в здании лицея», «выражение одобрения и неодобрения профессорам по поводу их лекций». Такая популистская мера, как выставление студентами оценок преподавателям, была совершенно чужда лицейскому обучению. Умеренно строгий и разумный консерватизм учебно-воспитательного процесса, воспитательная направленность профессорских лекций, постоянное нравственное воздействие преподавателей на студенческую аудиторию обеспечивали успех дела. Особо значимы в этом отношении обращения директора М.Н. Капустина к лицеистам, его наставления на «честное дело жизни». Формируя атмосферу взаимного доверия педагогов и студентов, М.Н. Капустин совершенно негативно относился к процветавшей в те времена, особенно в Соединенных Штатах Америки, пресловутой свободе обучения, отводил важное место в системе воспитательных мер укреплению учебной дисциплины. Отдельные его высказывания по этому поводу достигли сте-

пени педагогического постулата и значимы сегодня. В этом числе постулат о том, что «школьная дисциплина ничем не заменима, что принуждение, которое основано не на произволе, а на существе дела, оказывается всегда благотворным для учащихся, свобода учения в большинстве случаев тождественна с беспорядочностью учения» [5, с. 16]. В воспитательных целях в Лицее практиковалось проведение торжественных актов с участием выпускников Лицея и вновь принятых студентов. Многое значила в плане воспитательном и непрерываемая связь окончивших Лицей с альма-матер.

Вся система воспитания студенчества была проникнута духом разумной требовательности. Учебный и воспитательный процесс рассматривался как единое целое, большую роль в нем играла воспитательная направленность профессорских лекций. Несмотря на строгость правил, регламентировавших поведение студентов, дирекцией и профессорской коллегией Лицея настойчиво формировалась атмосфера взаимного доверия, уважения, духовного единения и близости воспитателей и воспитуемых. Преподаватели Лицея, выступая перед студентами, всемерно стремились довести до сознания воспитанников мысль о том, что студенческая пора есть лучшее время, к которому нужно проявлять бережливое отношение, тратить его разумно, всецело посвящая образованию ума и воли, укреплению и собиранию сил для общественного служения. «Студенческая пора бывает лишь та, – проникновенно утверждал М.Н. Капустин, – которая вдумывается в свой долг, воспитывает в себе чувство ответственности, освобождает себя от легкомыслия, укрепляет свои силы на честное дело жизни» [4, с. 138].

Следующим за дореволюционным стал этап социалистический с его коммунистическими идеалами, содержание которых наполнялось интернационализмом, патриотизмом, коллективизмом, социальной активностью. Несмотря на то, что идеологизированное воспитание не было до конца скоординировано с реальной жизнью, оно все же позволяло видеть (в отличие от современного периода) реальную модель поведения обучающихся.

В прошедшее десятилетие резко выросла популярность юридического образования (с 52 вузов в бывшем СССР до 1200 в Российской Федерации), что, естественно, сопровождается многократным увеличением количества выпускников, получающих документы о высшем юридическом образовании. На первый взгляд, это не может не радовать: в общество вернулось осознание истинной ценности права, а значит, и юридического образования. Однако фактически, несмотря на отдельные достижения, юридическое образование претерпевает весьма серьезный кризис: вместе с его исторической эволюцией на задний план ушли его фундаментализм как неизменный спутник качества образования, а также социально-нравственный аспект юридической профессии, формирование которого начинается в вузовской среде. Нет смысла повторять то, что уже написано в этом ключе убедительно и актуально. Однако следует вспомнить, что своего небывалого престижа профессия юриста достигла еще в Древнем Риме, где она ставилась в один ряд с не менее престижной профессией воина-защитника: и те, и другие воспринимались как поборники справедливости, нравственности и гуманности.

К сожалению, из юридического образования напрочь ушли и другие значимые моменты, имеющие когда-то первостепенное значение в юридическом образовании. Один из них связан с тем, что юридическое образование не только выполняет функцию правового просвещения, оно также является способом самосохранения правовой культуры, передачи ее следующим поколениям, способом самовоспроизводства «корпорации юристов» как носительницы наиболее развитых форм правовой культуры. Другой имеет отношение к прежним названиям юридических факультетов, именовавшихся ранее отделениями социально-нравственных наук (Казанский и Харьковский университеты) или этико-политических наук (Московский государственный университет). Оба этих момента весьма недвусмысленно напоминают о том, что, наряду

с обладанием специальными знаниями, выпускники юридических факультетов – это люди, характеризующиеся сильной нравственной составляющей, с наиболее развитым и утонченным правосознанием, остро чувствующие моменты рассогласования правовых предписаний и ценностей, охраняемых правом, и моменты, при которых жизненная ситуация не укладывается в норму права. Это вполне естественно: ведь в понятии права как меры всегда имеются в виду не физические его границы, а границы нравственные. Именно поэтому, изучая право, его институты, мы ориентируем студентов в первую очередь на юридические понятия, направленные на идеал, тесно взаимодействующий с нормами морали, нравственности.

В современной литературе существуют самые разнообразные наборы качеств, которые должны быть присущи юристам. Но единые основания для их классификации отсутствуют, нет также и единообразия в подходах к определению и характеристике этих качеств.

Нормативное оформление требуемые качества получили в марте 2000 г. с утверждением Министерством образования России государственного образовательного стандарта по направлению «Юриспруденция». Согласно стандарту качества, которыми должен обладать юрист-профессионал, можно разбить на три группы. В первую группу включены общие качества юриста, такие как обладание нравственностью, гражданской зрелостью, высокой общественной активностью. Во вторую – профессиональные умения, в том числе, например, юридически правильная квалификация фактов и обстоятельств. В третью группу вошли требования к уровню подготовки юриста, в соответствии с которыми он должен решать задачи, соответствующие его квалификации. Качества первой группы включают в себя наличие специфических морально-психологических характеристик, таких как гражданское мужество, смелость, честность, порядочность, умение уважать мнение другого и др. Иными словами, те социально-нравственные качества, не обладая которыми, нельзя быть участником человеческих судеб и понимать, что люди в обществе не существуют, а сосуществуют. Однако практика образовательной деятельности юристов свидетельствует о другом.

В условиях современной педагогической системы подготовки юридических кадров, все более приобретающей черты утилитарно-прикладной, студент связывает свою профессиональную самодостаточность с умением читать норму права, сообщать ее содержание непосредственным участникам правовых отношений. Это неплохой показатель интеллектуально-правового ресурса, однако явно недостаточный. Упоминавшейся здесь дореволюционной концепции юридического образования также не было чуждо понятие практической подготовленности воспитанников, однако ее достижение мыслилось не за счет освоения в период учебы практических приемов будущей деятельности, а «посредством углубления научно-теоретической подготовки студентов, т.е. не в ущерб и не за счет юридических сведений» [4, с. 5-6]. Все верно, как показывает историческая и современная практика, иное негативно отражается на глубине юридического мировоззрения, открывая путь бездуховности, юридическому бескультурью – основе для восприятия права как явления второстепенного в шкале человеческих ценностей. Все это в итоге влечет серьезный дефект профессионального правосознания, позволяя формировать образ юриста-стряпчего, которому не чужды равнодушие, высокомерие, а порой и презрение к нуждающимся в юридической помощи. Однако нельзя забывать главного: юрист всегда был и остается фигурой, выполняющей свои профессиональные функции в системе «человек – человек». На этой основе должна строиться социально-профессиональная направленность юридического образования, предполагающая высокий уровень духовной и правовой культуры юриста, его профессиональной эрудиции, в основе которой лежат разносторонние правовые познания. Наличие в «знаниевом» и духовном багаже юриста высокого уровня правовой культуры – гарантия потребности и способности

руководствоваться в своем профессиональном поведении нравственными принципами и нормами.

В современной педагогической литературе воспитательные кондиции студентов XXI века связываются с их жизнеспособностью. Эта модель основана на таких их личностных качествах, как способность быстро и законно приспосабливаться к изменяющимся условиям жизни с умением ориентироваться в экономической и социально-политической обстановке, сохраняя гуманистические идеалы и ценности; иметь потребность в успехе, постоянном самосовершенствовании своего интеллекта и профессиональных качеств; быть законопослушным и социально ответственным, обладая чувством внутренней свободы; иметь в разумной мере ориентацию на себя, свои интересы и потребности, обладать рациональным, альтернативным мышлением и прагматическим отношением к жизни. Отсюда можно сформулировать и цели вузовского воспитании. Они заключаются в необходимости развития в процессе совместной учебной, досуговой, научной и иной деятельности жизнеспособной, гуманно ориентированной, высоконравственной социально активной личности специалиста высшей квалификации.

Основным субъектом и организатором учебно-воспитательного процесса является профессорско-преподавательский состав. Рекомендации о статусе преподавательских кадров высших учебных заведений, провозглашенные на Генеральной конференции ЮНЕСКО в ноябре 1997 г., содержат прямой тезис о том, что вузы, их сотрудники и студенты должны использовать свой интеллектуальный потенциал и свой моральный авторитет для защиты и активного распространения универсально признанных ценностей, включая мир, справедливость, свободу, равенство и солидарность. Однако общедоступность преподавательского ремесла, пришедшая с рыночной экономикой, привела к разобщению в одном лице преподавателя и воспитателя, и уже далеко не все способны нести в аудиторию воспитательную «радиацию», а сильно помолодевший преподавательский состав еще психологически не готов проводить воспитательную работу с современными студентами. Часть преподавателей не являются в глазах студентов образцами жизненного успеха, а потому не могут выступать в роли воспитательного авторитета. Кроме того, в отличие от дореволюционного и советского периода значительно сузилось и воспитательное пространство в современных вузах. Большинство студентов связаны с вузом лишь учебным процессом, а следовательно, влияние мультикультурной среды во многом конкурирует с иной воспитательной средой, где сильно воздействие различных информационных потоков, специфической среды мегаполиса и иных конкретных условий жизни каждого. А если иметь в виду, что практически каждый студент и преподаватель находятся в условиях довольно жесткой социально-экономической среды, а потому озабочены проблемой дополнительных доходов, то их взаимодействие в учебном процессе оказывается весьма ограниченным, как и взаимная мотивация в воспитательном взаимодействии.

Все эти вопросы требуют анализа и обсуждения для выработки воспитательной стратегии в современном вузовском образовании. Ведь результат качественного высшего образования – это не просто профессиональная грамотность, приближенная к профессии. Это неизменное сочетание образованности и культуры с воспитанием навыков профессионального и духовного саморазвития, что позволяет выпускникам лучше приспосабливаться к динамике современной жизни, формируя установку на непрерывное самообразование и развитие, не совместимую с агрессивными и эгоистическими жизненными ориентирами.

1. Андреев А.Н. Определимся в понятиях // Высшее образование в России. 1998. № 4.
2. Байденко Б.Н. Оценка воспитательной работы на уровне ее представленности в вузе // Организация воспитательной деятельности в вузе. М., 2002.
3. Жуков В.И. Университетское образование: история, социология, политика. М.: Академический проект, 2003.

4. Летопись Демидовского юридического лицея за 1871/1872 учебный год // Временник Демидовского юридического лицея. Ярославль: Типография губернского правления и земской управы, 1872. Кн. 3.
5. Летопись Демидовского юридического лицея за 1877/1878 учебный год // Временник Демидовского юридического лицея. Ярославль: Типография губернского правления, 1878. Кн. 17.
6. Об утверждении типового положения об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении) Российской Федерации [Электронный ресурс]: пост. Правительства РФ от 5 апр. 2001 г. № 264. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
7. Психофизиология: учебник для вузов / под. ред. Ю.И. Александрова. СПб.: Питер, 2001.
8. О концепции модернизации российского образования на период до 2010 года [Электронный ресурс]: распоряжение Правительства РФ от 29 дек. 2001 г. № 1756-р. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
9. Послание Президента РФ Федеральному Собранию [Электронный ресурс] // Консультант Плюс. URL: http://www.consultant.ru/online/base/?req=doc;base=law;n=81294 (дата обращения: 5.04.2009 г.).
10. Об образовании: закон РФ от 10 июля 1992 г. № 3266-1: ред. от 1 дек. 2007 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».

О ВОЗМОЖНОСТИ ПЕРЕХОДА НЕЗАРЕГИСТРИРОВАННОГО ПРАВА НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО В ПОРЯДКЕ УНИВЕРСАЛЬНОГО ПРАВОПРЕЕМСТВА

Ю.Ф. Дружинина
(соискатель Юридического института Томского государственного университета)

Рассматриваются вопросы теории, законодательного регулирования и практики перехода незарегистрированного права на недвижимое имущество в порядке универсального правопреемства. Исследуется понимание недвижимого имущества, определяется момент возникновения прав на него, а также уточняются позиции науки и практики относительно времени государственной регистрации прав на недвижимое имущество. В завершение автором предлагается законодательно предусмотреть признание даты подачи заявления о регистрации прав на недвижимое имущество в качестве даты его регистрации.

Возрождение категории «недвижимое имущество» произошло более 15 лет назад с принятием Основ гражданского законодательства Союза СССР и республик 1991 г. и, как следствие, повлекло за собой всплеск интереса к вопросам правового регулирования оборота недвижимого имущества. Кроме проблем, бывших предметом дискуссий отечественных юристов до 1917 г., действительность поставила перед юридической наукой ряд дополнительных вопросов, решение которых имеет большое значение как для науки, так и для практики. Оставаясь неразрешенными, отдельные проблемы значительно усложняют деятельность субъектов гражданского оборота, создавая дополнительные препятствия для их нормального функционирования.

Так, в декабре общим собранием акционеров открытого акционерного общества (далее – реорганизованное ОАО) принято решение о реорганизации в форме выделения и утвержден разделительный баланс. Запись о государственной регистрации выделенного открытого акционерного общества (далее – выделенное ОАО) была внесена в единый государственный реестр юридических лиц в июле следующего года.

В апреле того же года в эксплуатацию распоряжением уполномоченного органа введено сооружение, заявление о регистрации права собственности на которое подано в Управление Федеральной регистрационной службы (далее – УФРС) в июне и на момент завершения реорганизации (на момент государственной регистрации вновь возникшего в результате реорганизации общества) право собственности на сооружение зарегистрировано не было. Вместе с тем в соответствии с п. 52 Приказа Минфина РФ от 13.10.2003 г. № 91н «Об утверждении методических указаний по бухгалтерскому учету основных средств» сооружение после подачи заявления в УФРС было принято к учету в качестве основного средства, что нашло свое отражение во вступительном бухгалтерском балансе выделенного ОАО.

После регистрации права собственности реорганизованного ОАО сооружение было передано выделенному ОАО по акту приема-передачи, и последнее обратилось в УФРС с заявлением о государственной регистрации перехода права собственности на сооружение. В качестве правоустанавливающих документов выделенное ОАО представило разделительный баланс, а также решение о реорганизации. В регистрации перехода права собственности УФРС было отказано, в связи с чем выделенное ОАО обратилось в арбитражный суд с заявлением к УФРС о признании незаконными действий по отказу в государственной регистрации перехода права собственности на сооружение и обязании произвести государственную регистрацию перехода права собственности на данный объект.

Суд первой инстанции в удовлетворении заявленных требований отказал,

указав, что на дату составления разделительного баланса сооружение фактически не существовало, т.к. оно было введено в эксплуатацию после утверждения общим собранием акционеров разделительного баланса и, следовательно, реорганизованное ОАО не могло передать право собственности на данный объект.

Суды апелляционной и кассационной инстанции с доводами суда первой инстанции согласились и не нашли оснований к отмене решения.

Оставляя в стороне вопрос о возможности корректировки разделительного баланса в связи с неизбежными изменениями вида, состава, стоимости имущества реорганизуемого общества, поскольку он не является предметом настоящего исследования, остановимся подробнее на проблеме возникновения права собственности на объект недвижимого имущества.

Несмотря на многовековую историю исследования категории недвижимости и обширную литературу, посвященную проблемам данной сферы в настоящее время многие проблемы, связанные с самим понятием недвижимости, государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, остаются предметом острых дискуссий.

При самых разнообразных методических подходах и научных аргументациях гражданское законодательство и цивилистика предложили, по существу, лишь два критерия деления объектов прав на движимое и недвижимое: а) перечисление объектов, относимых к недвижимому имуществу; б) определение единого, абстрактного, основанного на связи с землей принципа отнесения иных, не охваченных перечнем объектов к недвижимости [1, с. 24].

Статья 130 Гражданского кодекса РФ использует оба этих критерия, перечисляя объекты, являющееся недвижимостью (земельные участки, участки недр), выделяя признаки, в соответствии с которыми какие-либо объекты гражданских прав могут быть отнесены к категории недвижимости (все, что прочно связано с землей, объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно), и приводя их неисчерпывающий перечень (здания, сооружения, объекты незавершенного строительства). Кроме того, законодатель прямо указывает на то, что законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Однако и внутри категории недвижимого имущества может быть проведена классификация объектов в зависимости от того, являются ли данные объекты природными либо рукотворными.

В отличие от природной недвижимости, созданные человеком объекты возникают в результате строительной деятельности человека, которая, как и всякий вид человеческой деятельности, по справедливому замечанию И.Д. Кузьминой, может быть правомерной и противоправной. В последнем случае осуществляется возведение объектов без правового основания или в противоречии с ним. Поскольку правовой эффект имеет результат всякой строительной деятельности, в результате противоправно осуществляемой строительной деятельности появляется объект, называемый самовольной постройкой [2, с. 53].

Для создания в результате строительной деятельности объекта недвижимости необходимо соблюдение порядка и условий ее осуществления, предусмотренных действующим законодательством. По окончании строительства объект строительства вводится в эксплуатацию.

В соответствии со ст. 55 Градостроительного кодекса РФ разрешение на ввод объекта в эксплуатацию представляет собой документ, который удостоверяет выполнение строительства… в полном объеме в соответствии с разрешением на строительство, соответствие построенного… объекта капитального строительства градостроительному плану земельного участка и проектной документации. Разрешение на ввод объекта в эксплуатацию является основанием для постановки на государственный учет построенного объекта капитального строительства.

Получение разрешения на ввод объекта в эксплуатацию свидетельствует об окончании строительства и создании объекта капитального строительства.

Градостроительный кодекс не называет объект капитального строительства недвижимым имуществом, однако определение, содержащееся в ст. 1 Градостроительного кодекса РФ (здание, строение, сооружение, объекты, строительство которых не завершено (далее – объекты незавершенного строительства), за исключением временных построек, киосков, навесов и других подобных построек), совпадает с определением недвижимого имущества, которое содержится в ст. 1 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» в той части, в которой речь идет о рукотворной недвижимости. Кроме того, при анализе определения понятия объекта капитального строительства можно сделать вывод о том, что законодатель, формулируя понятие объекта капитального строительства, стремится отграничить его от иных объектов временного характера (киоски, навесы), т.е. объектов, не связанных прочно с землей, что соответствует понятию недвижимого имущества, содержащемуся в ст. 130 Гражданского кодекса РФ.

Однако законодатель не называет объект капитального строительства недвижимостью, в связи с чем возникает вопрос о правовом режиме объекта, введенного в эксплуатацию, право собственности на который не зарегистрировано в установленном порядке.

Проблема момента возникновения недвижимого имущества также является предметом полемики. Здесь можно выделить две позиции: сторонники первой считают, что «недвижимое имущество» – это понятие юридическое, а не фактическое. В качестве недвижимого должно рассматриваться лишь имущество, на которое может быть установлено право собственности и иные права. А для возникновения таких прав необходима соответствующая государственная регистрация [3, с. 276]. В самостоятельном гражданском обороте могут участвовать (быть предметом такого оборота) только такие недвижимые вещи, права на которые оформлены в установленном порядке. Государственная регистрация в отношении недвижимости в своем роде является фактором, формирующим, создающим сам объект [4]. Ряд авторов в обоснование своей позиции приводят высказывание Г.Ф. Шершеневича, который писал о том, что в качестве недвижимости не должны рассматриваться строения, которые воздвигнуты на чужой земле в силу какого-либо договорного отношения [5, с. 97]. Строение на земельном участке до момента его государственной регистрации рассматривается сторонниками данной позиции как движимое имущество [6].

Для правового режима завершенного строительством объекта определяющее значение имеют ст. 131 и ст. 219 Гражданского кодекса РФ. Первая из них закрепляет обязательность государственной регистрации права собственности и других вещных прав на недвижимость. В то же время вторая предусматривает, что право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации. Тем самым акту государственной регистрации в этом случае придается значение юридического факта, завершающего необходимый для возникновения права собственности на объект юридический состав.

Сторонники второй позиции считают, что придание акту государственной регистрации правоустанавливающего юридического факта означает, по существу, признание, что право собственности на недвижимое имущество возникает в силу, на основании акта регистрации, что противоречит ст. 17 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [7, с. 111].

Для регистрации права собственности на здания и сооружения необходимо наличие не строительных материалов, а недвижимой вещи, факт создания которой подтверждается данными государственного технического учета [2, с. 20].

Признаки недвижимости как объекта гражданских прав определены в законе, следовательно, недвижимость не может возникнуть в силу государственной регистрации прав на нее. Государственная регистрация – явление вторичного порядка,

которое не отменяет и не изменяет статуса вещи, а лишь фиксирует права на нее. В противном случае пришлось бы говорить о том, что государственная регистрация является первоначальным способом приобретения прав на недвижимое имущество [6].

Первая точка зрения имеет среди прочих доводов в ее пользу то преимущество, что позволяет точно определить момент возникновения недвижимости, которая появляется с даты регистрация права на нее в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним. На первый взгляд, альтернативная точка зрения страдает тем недостатком, что не позволяет точно сказать, в какой момент совокупность стройматериалов превращается в объект недвижимости. Ответ на этот вопрос как раз и дает ст. 55 Градостроительного кодекса РФ. С момента ввода объекта капитального строительства в эксплуатацию его необходимо рассматривать как объект недвижимого имущества, право собственности на который подлежит государственной регистрации. Что же касается такого объекта недвижимости, как объект незавершенного строительства, то судебная практика в отсутствие прямых указаний закона предлагает считать незавершенные строительством объекты недвижимым имуществом в том случае, если они не являются предметом действующих договоров строительного подряда (п. 16 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26.02.1998 г. № 8).

Таким образом, в рассматриваемом нами случае объект недвижимого имущества на момент составления разделительного баланса существовал и, следовательно, мог быть передан по разделительному балансу выделенному ОАО. А с учетом требований абз. 3 п. 2 ст. 13 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» иного способа регистрации перехода права собственности к выделенному обществу, кроме государственной регистрации ранее возникших прав реорганизованного ОАО на данный объект в Едином государственном реестре прав и последующей регистрации перехода права собственности, не существовало.

Здесь уместно рассмотреть еще один вопрос, связанный с регистрацией прав на недвижимое имущество. Согласно п. 7 ст. 16 ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» сделка считается зарегистрированной, а правовые последствия – наступившими со дня внесения записи о сделке или праве в Единый государственный реестр прав (далее – ЕГРП).

Как отметил Б.Л. Хаскельберг, датой регистрации права на недвижимое имущество может быть признан день внесения соответствующей записи в ЕГРП или время подачи заявления о регистрации. Определенный интерес представляет вопрос: какое из двух возможных решений предпочтительнее [7, с. 138-139]. Вопрос этот переходит в практическую плоскость в таких не столь редко встречающихся ситуациях, когда смерть физического лица следует после подачи заявления о регистрации права, но до внесения соответствующей записи в ЕГРП. Аналогичная ситуация становится актуальной для юридических лиц в случае, если лицо, отчуждающее недвижимое имущество, ликвидируется или реорганизуется после подачи заявления. В настоящее время Федеральная регистрационная служба при получении подобной информации отказывает в регистрации перехода права собственности. Однако суды общей юрисдикции зачастую удовлетворяют требования истцов о признании отказа недействительным, мотивируя решения тем, что отчуждатель выразил свою волю в момент подачи заявления о регистрации перехода права собственности. Данная позиция сформировалась не без влияния Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.08.1993 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в РФ”», которое применяется судами в качестве аналогии права.

В свете изложенного представляется целесообразным изменить редакцию ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» в части признания датой регистрации прав на недвижимое имущество даты подачи заяв-

ления о его регистрации. Такое положение также будет соответствовать и налоговому законодательству, т.к. в соответствии со ст. 374 Налогового кодекса РФ объектом налогообложения для российских организаций признается движимое и недвижимое имущество, учитываемое на балансе в качестве объектов основных средств в порядке, установленном для ведения бухгалтерского учета, а в соответствии с п. 52 Приказа Минфина РФ от 13.10.2003 г. № 91н «Об утверждении методических указаний по бухгалтерскому учету основных средств» допускается объекты недвижимости, по которым закончены капитальные вложения, оформлены соответствующие первичные учетные документы по приемке-передаче, переданы документы на государственную регистрацию, и фактически эксплуатируемые, принимать к бухгалтерскому учету в качестве основных средств с выделением на отдельном субсчете к счету учета основных средств.

1. Степанов С.А. Недвижимое имущество в гражданском праве. М., 2004.
2. Кузьмина И.Д. Правовой режим зданий и сооружений как объектов недвижимости. Томск, 2002.
3. Козырь О.М. Недвижимость в новом Гражданском кодексе России // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика. М., 1998.
4. Сенчищев В.И. Государственное регулирование прав на недвижимость и сделок с ней // Журнал российского права. 1999. № 12.
5. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995.
6. Скворцов О.Ю. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант плюс».
7. Хаскельберг Б.Л. Гражданское право: Избр. тр. Томск, 2008.

Раздел 4. Уголовное законодательство и криминологическая наука

КЛАССИФИКАЦИЯ ФОРМ И ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОГО РАСКАЯНИЯ С УЧЕТОМ РЕФОРМИРОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ

С.Н. Шатилович
(заместитель начальника кафедры уголовного права
Тюменского юридического института МВД России,
кандидат юридических наук, доцент)

В статье на основе анализа отечественного уголовного законодательства России анализируются вопросы регламентации форм и видов деятельного раскаяния как основания освобождения от уголовной ответственности и смягчения наказания, а также их классификация. Предложенная классификация форм и видов деятельного раскаяния является первой попыткой систематизации всех существующих проявлений института деятельного раскаяния в отечественном уголовном праве. При этом данная систематизация отражает правовую природу данного уголовно-правового института, а также позволяет более точно ориентироваться в многообразии позитивных посткриминальных действий, предусмотренных в Уголовном кодексе Российской Федерации.

В XX–XXI вв. уголовное законодательство России и большинства зарубежных стран пошло по пути принятия положений об освобождении от уголовной ответственности или смягчении наказания в связи с позитивным посткриминальным поведением виновного. Среди этих положений особое место отводится деятельному раскаянию, которое, на наш взгляд, можно определить как искреннее сожаление лица о совершенном им преступлении и признание вины в его совершении, объективно подтвержденные добровольными позитивными посткриминальными действиями, предусмотренными уголовным законом, направленными на прекращение длящегося преступления или способствование правоохранительным органам в выявлении, пресечении и (или) раскрытии как собственных, так и связанных с ними иных общественно опасных деяний, в том числе деяний соучастников, а также такие же действия, направленные на предотвращение, устранение или снижение общественно опасных последствий.

Объективная сторона деятельного раскаяния выражается в определенных формах (признаках) деятельного раскаяния, выраженных в позитивных посткриминальных действиях. При этом следует отличать формы деятельного раскаяния от его видов. Они соотносятся как часть и целое. На это указывает, прежде всего, толкование данных слов в русском языке. Так, в Толковом словаре русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой слово «вид» характеризуется как «подразделение в систематике, входящее в состав высшего раздела – рода. …разновидность, тип…». В свою очередь, слово «форма» означает «способ существования содержания, неотделимый от него и служащий его выражением. …внешнее очертание, наружный вид предмета» [1, с. 80, 886-887]. Согласно толковому словарю живого великорусского языка В.И. Даля слово «форма» означает фигуру, наружный вид [2, с. 887-888].

В Общей и Особенной частях Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г. (в ред. от 30 дек. 2008 г.) [3] (далее – УК РФ) формы деятельного раскаяния выступают:

1) общими условиями освобождения от уголовной ответственности;

2) специальными условиями освобождения от уголовной ответственности;

3) смягчающими наказание обстоятельствами;

4) исключительными смягчающими наказание обстоятельствами.

Различное проявление института деятельного раскаяния в уголовном законе требует более подробного их рассмотрения с целью систематизации всех законодательных форм и видов данного позитивного посткриминального поведения.

Во-первых, в ч. 1 ст. 75 УК РФ в качестве общих условий освобождения от уголовной ответственности предусмотрены следующие общие формы деятельного раскаяния:

1) добровольная явка с повинной;

2) добровольное способствование раскрытию преступления;

3) добровольное возмещение причиненного ущерба;

4) добровольное заглаживание иным образом вреда, причиненного в результате преступления;

5) раскаяние.

Во-вторых, в примечаниях к соответствующим статьям Особенной части УК РФ, регламентирующих специальные виды освобождения от уголовной ответственности, закреплены специальные формы деятельного раскаяния. К таким формам относятся следующие 14 специальных условий освобождения от уголовной ответственности:

1) добровольное освобождение похищенного человека (примечание к ст. 126 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

2) добровольное освобождение потерпевшего, в отношении которого осуществлялась купля-продажа человека, иные сделки, а равно совершенные в целях его эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение, и способствование раскрытию совершенного преступления (п. 1 примечания к ст. 127-1 УК РФ (в ред. от 25 нояб. 2008 г.);

3) добровольное сообщение органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о коммерческом подкупе (примечание к ст. 204 УК РФ (в ред. от 25 дек. 2008 г.);

4) способствование предотвращению осуществления акта терроризма либо пресечению указанного в ст. 205-1 УК РФ преступления террористического характера путем добровольного и своевременного сообщения органам власти, либо способствование иным способом (примечание к ст. 205-1 УК РФ (в ред. от 27 июля 2006 г.);

5) добровольное освобождение заложника (примечание к ст. 206 УК РФ (в ред. от 30 дек. 2008 г.);

6) добровольное прекращение участия в незаконном вооруженном формировании и добровольная сдача оружия (примечание к ст. 208 УК РФ (в ред. от 27 июля 2006 г.);

7) добровольное прекращение участия в преступном сообществе (преступной организации) или входящем в него (нее) структурном подразделении либо объединении организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп (примечание к ст. 210 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

8) добровольная сдача оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ или взрывных устройств (примечания к ст.ст. 222 УК РФ (в ред. от 21 июля 2004 г.), 223 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

9) добровольная сдача наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов и активное способствование раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем (п. 1 примечания к ст. 228 УК РФ (в ред. от 5 янв. 2006 г.);

10) добровольное и своевременное сообщение органам власти о государственной измене, шпионаже, насильственном захвате власти или насильственном удержании власти, способствование иным образом предотвращению дальнейшего ущерба интересам РФ (примечание к ст. 275 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

11) добровольное прекращение участия в экстремистском сообществе (примечание к ст. 282-1 УК РФ (в ред. от 24 июля 2007 г.);

12) добровольное прекращение участия в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в

связи с осуществлением экстремистской деятельности (примечание к ст. 282-2 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

13) добровольное сообщение органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о даче взятки (примечание к ст. 291 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.);

14) добровольное заявление свидетеля, потерпевшего, эксперта, специалиста или переводчика в ходе дознания, предварительного следствия или судебного разбирательства до вынесения приговора суда или решения суда о ложности данных ими показаний, заключения или заведомо неправильном переводе (примечание к ст. 307 УК РФ (в ред. от 8 дек. 2003 г.).

Следует отметить, что особую правовую природу, отличную от института деятельного раскаяния, имеют примечания к ст.ст. 122, 151, 205, 230, 316, 322, 337, 338 УК РФ. Из их числа лишь примечания к ст.ст. 122, 205, 337 и 338 УК РФ регламентируют освобождение от уголовной ответственности по различным основаниям: а) согласие потерпевшего на причинение ему вреда (ст. 122 УК РФ), б) добровольный отказ от совершения преступления (ст. 205 УК РФ), в) стечение тяжелых обстоятельств (ст.ст. 337, 338 УК РФ). Остальные примечания регламентируют вопросы: а) крайней необходимости (примечания к ст.ст. 151, 230, 322 УК РФ), б) изъятия из числа субъектов укрывательства (примечание к ст. 316 УК РФ) [4, с. 13-14.].

Многообразие вышеперечисленных специальных форм деятельного раскаяния вызывает необходимость их классификации. Важно учитывать, что большинство специальных форм совпадают с общими формами деятельного раскаяния:

1) добровольная явка с повинной (примечания к ст.ст. 126, 127-1, 206, 208, 210, 222, 223, 228, 282-1, 282-2 УК РФ);

2) добровольное способствование раскрытию преступления (примечания к ст.ст. 127-1, 204, 222, 223, 228, 275, 291, 307 УК РФ);

3) добровольное возмещение причиненного ущерба (примечание к ст. 228 УК РФ).

Однако некоторые из специальных форм деятельного раскаяния не совпадают с общими формами. Так, например, при похищении человека (примечание к ст. 126 УК РФ) добровольное освобождение похищенного человека нельзя отнести к явке с повинной, так как отсутствует добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении. Вместе с тем преступление, предусмотренное ст. 126 УК РФ, является длящимся, на основании чего добровольное освобождение виновным похищенного человека следует считать добровольным прекращением длящегося преступления. Данная специальная форма деятельного раскаяния имеет место и в примечаниях к ст.ст. 126, 127-1, 206, 208, 210, 282-1, 282-2 УК РФ. На основании того, что преступления, предусмотренные ст.ст. 222, 223, 228 УК РФ, являются длящимися, добровольную выдачу оружия, наркотических средств и т.д. (примечания к ст.ст. 222, 223, 228 УК РФ) также можно считать добровольным прекращением длящегося преступления. При этом добровольную выдачу оружия, наркотических средств и т.д. следует признавать и явкой с повинной.

Рассмотрим прекращение длящегося преступления более подробно. Отнесение преступлений, предусмотренных ст.ст. 126, 127-1, 206, 208, 210, 222, 223, 228, 282-1, 282-2 УК РФ, к длящимся сделано на основании разъяснений п. 1 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 г. № 23 (с изм. от 14 марта 1963 г.) «Об условиях применения давности и амнистии к длящимся и продолжаемым преступлениям», где длящиеся преступления характеризуются непрерывным осуществлением состава определенного преступного деяния [5, с. 5-6]. Кроме того, согласно п. 4 данного постановления длящееся преступление считается совершенным (и с этого момента начинает течь срок давности) с того момента, когда: а) лицо явилось с повинной; б) лицо было задержано; в) наступили определенные события, в силу которых исчезла обязанность лица быть привлеченным к уголовной ответственности. Другими словами, длящееся преступление начинается с какого-либо преступного

действия (например, похищение человека) и кончается вследствие действия самого виновного, направленного на прекращение преступления (например, добровольное освобождение похищенного человека), или наступления событий, препятствующих совершению преступления (например, вмешательство правоохранительных органов, невменяемость лица и др.) [5].

Исходя из вышесказанного, к добровольному прекращению длящегося преступления относятся следующие специальные формы деятельного раскаяния:

1) добровольное освобождение: заложника (примечание к ст. 206 УК РФ), похищенного человека (примечание к ст. 126 УК РФ), человека, в отношении которого осуществлялась купля-продажа человека, иные сделки, а равно совершенные в целях его эксплуатации вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение (примечание к ст. 127-1 УК РФ);

2) добровольное прекращение участия: в незаконном вооруженном формировании (примечание к ст. 208 УК РФ), в преступном сообществе (преступной организации) или входящем в него (нее) структурном подразделении либо объединении организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп (примечание к ст. 210 УК РФ), в экстремистском сообществе (примечание к ст. 282-1 УК РФ), в деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности (примечание к ст. 282-2 УК РФ);

3) добровольная сдача: оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (примечания к ст.ст. 222, 223 УК РФ), наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (примечание к ст. 228 УК РФ).

Кроме того, специальные формы деятельного раскаяния примечаний к ст.ст. 205-1, 275 УК РФ также не подпадают под общие формы деятельного раскаяния. Анализ положений данных примечаний указывает на добровольное предотвращение виновным наступления дальнейшего ущерба от преступления.

Таким образом, все специальные формы деятельного раскаяния можно классифицировать на пять основных групп:

1) добровольное прекращение длящегося преступления (примечания к ст.ст. 126, 127-1, 206, 208, 210, 222, 223, 228, 282-1, 282-2 УК РФ);

2) добровольная явка с повинной (примечания к ст.ст. 204, 222, 223, 228, 275, 291, 307 УК РФ);

3) добровольное способствование раскрытию преступления (примечания к ст.ст. 127-1, 204, 222, 223, 228, 275, 291, 307 УК РФ);

4) добровольное возмещение причиненного ущерба (примечание к ст. 228 УК РФ);

5) добровольное предотвращение наступления дальнейшего ущерба от преступления (примечания к ст.ст. 205-1, 275 УК РФ).

Сравнительный анализ перечисленных выше общих и специальных форм деятельного раскаяния позволяет говорить о том, что добровольная явка с повинной и добровольное способствование раскрытию преступления направлены на способствование правоохранительным органам в выявлении и (или) раскрытии как собственных, так и связанных с ними иных общественно опасных деяний, в том числе деяний соучастников.

В свою очередь, добровольное предотвращение наступления дальнейшего ущерба от преступления, возмещение причиненного ущерба и заглаживание причиненного преступлением вреда иным образом направлены на предотвращение, устранение или снижение общественно опасных последствий.

В-третьих, в пп. «и» и «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ в качестве смягчающих наказание обстоятельств предусмотрены следующие позитивные посткриминальные действия, свидетельствующие о деятельном раскаянии: 1) явка с повинной; 2) активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников пре-

ступления, розыску имущества, добытого в результате преступления (п. «и»); 3) оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления; 4) добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления; 5) иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему (п. «к»).

В-четвертых, в ч. 1 ст. 64 УК РФ законодатель предусмотрел в качестве исключительного смягчающего обстоятельства такое позитивное посткриминальное поведение лица, свидетельствующее о его деятельном раскаянии, как активное содействие участника группового преступления раскрытию этого преступления.

На основе вышеизложенного можно выделить три основных вида деятельного раскаяния, предусмотренных в УК РФ:

1) деятельное раскаяние, направленное на прекращение длящегося преступления;

2) деятельное раскаяние, направленное на способствование правоохранительным органам в выявлении и (или) раскрытии как собственных, так и связанных с ними иных общественно опасных деяний, в том числе деяний соучастников;

3) деятельное раскаяние, направленное на предотвращение, устранение или снижение общественно опасных последствий.

Предложенная классификация форм и видов деятельного раскаяния является первой попыткой систематизации всех существующих проявлений института деятельного раскаяния в уголовном праве России. При этом данная систематизация отражает правовую природу данного уголовно-правового института, а также позволяет более точно ориентироваться в многообразии позитивных посткриминальных действий, предусмотренных в уголовном законодательстве России.

1. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 72500 слов и 7500 фразеологических выражений. М.: АЗЪ, 1993. 960 с.

2. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: современное написание: в 4 т. М.: АСТ, Астрель, 2002. Т. 4. Р-Я. 1158 с.

3. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам противодействия терроризму: федер. закон от 30 дек. 2008 г. № 321-ФЗ // Российская газета. 2008. 31 дек.

4. Шатилович С.Н. Специальные виды освобождения от уголовной ответственности: учеб. пособие. Тюмень: Тюменский юрид. ин-т МВД России, 2006. 40 с.

5. Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам / сост. С.Г. Ласточкина, И.И. Хохлова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, 2004. 704 с.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ РАЗРАБОТКИ ПОНЯТИЯ «ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПРЕСТУПНОСТИ» В ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ

С.А. Кутякин
(доцент кафедры административного и финансового права Академии ФСИН России, кандидат юридических наук, доцент, г. Рязань)

В статье разъясняется понятие и содержание словосочетания «противодействие преступности». Исследуется семантика, этимология, содержание, сущность, соотношение и научные подходы к пониманию терминов «противодействие», «борьба» и «противодействие преступности». Анализируется понятийный аппарат законодательства в сфере противодействия конкретным видам преступной деятельности. На этой основе формулируется понятие и раскрывается содержание термина «противодействие преступности».

Прежде чем приступить к анализу современного состояния разработки понятия «противодействие преступности» следует сказать о том, что в юридической науке и практической деятельности правоохранительных органов термин «противодействие преступности» весьма часто отождествляется с термином «борьба с преступностью». Так, например Р.Ф. Арутюнян, исследуя проблему противодействия организованному терроризму в кавказском регионе СНГ, не делает различий между противодействием терроризму и борьбой с терроризмом [1, с. 27]. Р.М. Узденов в монографическом исследовании противодействия экстремизму в одних случаях употребляет термин «противодействие экстремизму», в других – «борьба с экстремизмом» [2, с. 29]. Ю.М. Буравлев, рассматривая коррупцию в государственном аппарате как системное явление, в качестве синонима термину «противодействие коррупции» использует термин «борьба с коррупцией» [3, с. 56-59]. В.П. Буянов и В.Г. Баяхчаяев, говоря о противодействии легализации преступных доходов, подразумевают равнозначное понимание терминов «противодействие» и «борьба» [4]. Путаница в терминах, подмена одного понятия другим, отождествление понятий «противодействие преступности» и «борьба с преступностью» не только затрудняют правильное осмысление их содержания и соотношения между собой, но и мешают выработать адекватные меры воздействия на преступность и ее детерминанты. В связи с этим задачей настоящей статьи является уяснение понятия и содержания термина «противодействие преступности». Для решения этой задачи нам представляется необходимым исследовать семантику, этимологию, содержание, сущность, значение, соотношение и научные подходы к пониманию терминов: «противодействие», «борьба», «противодействие преступности»; изучить законодательный понятийный аппарат противодействия конкретным видам преступной деятельности. Затем, основываясь на этих исследованиях сформулировать понятие и раскрыть содержание понятия «противодействие преступности».

В.И. Даль раскрывает смысл глагола «противодействовать» как «перечить, идти противу, наперекоръ, мешать и стараться уничтожить другое действие» [5, с. 520]. Большой толковый словарь русского языка определяет «противодействие» как действие, служащее препятствием к проявлению, развитию другого действия, *сопротивление* (курсив мой. – *С. К.*) [6, с. 855]. Аналогичное толкование термина «противодействие» находим в другом справочном издании по современному русскому языку, где под «противодействием» понимается действие, препятствующее другому действию, *сопротивление* (курсив мой. – *С. К.*) [7, с. 1031]. Словарь практического психолога трактует «противодействие» как «про-

явление противостояния и *противоборства* (выделено нами) энергии влечения и Я, провоцирующее появление невротических симптомов» [8, с. 453]. В Большом экономическом словаре приводится понятие «противодействующий маркетинг». Под ним подразумевается «маркетинг, направленный на ограничение, *подавление* (курсив мой. – *С. К.*) нерационального спроса на некоторые товары и услуги» [9, с. 582]. Анализируя вышеприведенные толкования понятия «противодействие», мы находим, что ключевыми словами в них являются «сопротивление», «противоборство» и «подавление». Рассмотрим указанные термины более подробно. Слово «сопротивление» производно от наречия и предлога «против», что означает «прямо перед кем-чем-л. (на другой стороне)», «наперекор», «навстречу (течению, направлению)» [10, с. 73]. Полагаем, что «сопротивление» не подразумевает применения агрессивных, насильственных мер и предполагает в своем значении защиту от кого или чего-либо. Защита может быть активной (деятельной) и пассивной (бездеятельной).

Активное сопротивление включает в себя применение силы. В данном случае сила является одним из средств нейтрализации и пресечения посягательства. Пассивное сопротивление с применением силы не связано. Внешне оно может выражаться в форме отказа от определенных действий. Например, отказ от работы, приема пищи, дачи объяснений и т.п. Наиболее распространенной формой пассивного сопротивления со стороны преступников является тайный саботаж требований действующего законодательства и сотрудников правоохранительных органов. Необходимо отметить, что пассивное сопротивление со стороны преступников, как правило, носит скрытый, замаскированный характер. При этом их внешнее поведение по отношению к сотрудникам правоохранительных органов кажется вполне лояльным. Другим важным признаком сопротивления является то, что оно является ответной реакцией на действия противника. Сопротивление всегда носит вторичный характер по отношению к нападению, посягательству.

Слово «противоборство» производно от слова «борьба». В русском языке «борьба» означает: «1) нападая, стараться осилить в единоборстве; 2) сражаться или состязаться, стремясь победить; 3) стремиться уничтожить, искоренить» [11, с. 54]. Противоборство и борьба, являясь словами-синонимами, в своем значении подразумевают активную (*агрессивную)* (курсив мой – *С.К.*) деятельность, направленную к достижению какой либо цели, на преодоление чего-либо, столкновение противоположных интересов, стремлений, общественных направлений и т.д. [12, с. 65-66] В отличие от сопротивления, предполагающего применение силы, но не насилия, борьба всегда носит насильственный характер. Это является ее главным отличительным признаком. Применяемое в результате борьбы насилие есть один из способов нейтрализации и пресечения сопротивления. Насилие может иметь физический и психологический характер.

Слово «подавление» производно от глагола «давить» – теснить, угнетать [13, с. 202]. По нашему мнению, «подавление» также предполагает агрессивную, насильственную деятельность и является синонимом слову «борьба».

Одной из форм борьбы является оборона. Слово оборона является однокоренным со словом «борьба». Д.Н. Ушаков определяет оборону как противодействие нападению [6, с. 580]. По сути, понятие «оборона» тождественно понятию «сопротивление».

Таким образом, анализ содержания термина «противодействие» показывает, что он объединяет в себе такие понятия, как борьба и сопротивление. На наш взгляд, главным критерием, лежащим в основе различия этих понятий, является насилие. Борьба, имеющая в своей основе нападение с применением насилия, объективно детерминирует сопротивление этому нападению и насилию. В свою очередь, сопротивление не предполагает в качестве обязательного компонента применение силы (насилия). Например, оно может выражаться в виде уклонения от борьбы (пассивное сопротивление). В совокупности борьба и сопротивление образуют противодействие. Таким образом, проведенное

нами исследование содержания терминов «борьба» и «противодействие» показало, что они соотносятся между собой как часть и целое. При этом термин «борьба» является более узким понятием по отношению к термину «противодействие» и входит в его содержание в качестве составной части. Аналогичной точки зрения придерживаются Ю.А. Лапицкий и О.М. Хлобустов. Они приходят к выводу, что понятие противодействия преступлениям террористического характера шире понятия борьбы с преступлениями террористического характера [14, с. 45-46; 15, с. 184].

Причины возникновения противодействия, на наш взгляд, заключаются в следующем. Противодействие в социальном понимании представляет собой разновидность общественных отношений. Общей характерной чертой этих отношений, их первопричиной являются существующие в обществе противоречия. Следовательно, в основе противодействия лежит социальное противоречие. Противоречие представляет собой взаимодействие противопоставленных и взаимосвязанных сущностей как источников самодвижения и развития [16, с. 624]. Под диалектическим противоречием («противоречие диалектическое») понимается взаимодействие противоположных, взаимоисключающих сторон объекта или системы, которые вместе с тем находятся во внутреннем единстве и взаимопроникновении, являясь источником самодвижения и развития природы, общества и познания [17, с. 969]. Это позволяет нам сделать вывод о том, что противоречие является закономерным детерминантом развития любой социальной системы.

Как уже отмечалось ранее, противодействие может носить выраженный и не выраженный во вне характер. Не выраженное в своем внешнем проявлении противодействие представляет собой внутреннюю, маскируемую от противника позицию субъекта социального противоречия. Противоречие в своем внешнем проявлении может выражаться в форме активного противодействия. Обострение социальных противоречий приводит к возникновению отношений противоборства. Именно на этом этапе противодействие начинает приобретать характер борьбы. «Противоборство» и «борьба» являются словами-синонимами и подразумевают в своем значении активную деятельность, направленную на достижение какой-либо цели, на преодоление чего-либо, столкновение противоположных интересов, стремлений, общественных направлений и т.д. [12, с. 65-66]. В теории управления под противоборством понимается разновидность противоречия, когда в случае взаимного исключения целей взаимодействующих сторон противоречие перерастает в противоборство [18, с. 355-356].

Таким образом, в системе «противоречие» – «противодействие» понятие «противоречие» носит первичный характер. Развитие противоречия приводит к возникновению противодействия, которое находит свое выражение в противоборстве. Противоборство включает в себя такие элементы, как борьба (нападение) и оборона (защита, сопротивление). Противоречие является закономерным условием развития социальной системы. Сказанное позволяет определить противодействие как внешнее выражение противоречия, заключающееся в применении методов борьбы и обороны. Результатом противодействия является развитие социальной системы. Анализируя современное состояние разработки понятия «противодействие преступности», необходимо отметить, что значительный вклад в его исследование был сделан учеными-криминологами. Однако, несмотря на это, а также на наличие множества международных и отечественных законодательных актов*, содержащих определение понятий

* Всеобщие директивы по противодействию отмывания доходов в частном банковском секторе (Вольфсбергские принципы), подп. 30 окт. 2000 г. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс»; О противодействии терроризму: федер. закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ [Электронный ресурс] // Консультант Плюс: Высшая школа: учеб. пособие. 2008. Вып. 10. 1 CD-ROM; О противодействии экстремистской деятельности: федер. закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ [Электронный ресурс] // Там же.

«противодействие» конкретным видам преступлений, в науке до сих пор отсутствует единое понимание термина «противодействие преступности». Очень часто авторы используют термин «противодействие преступности» не раскрывая его понятия, отличительных признаков и сущностных характеристик [19, с. 20-22; 20, с. 23-24; 21, с. 37-38; 22, с. 521-522]. В связи с этим нередко понятию «противодействие преступности» придается различное смысловое значение. Мы разделяем точку зрения А.П. Кузнецова о том, что государственная политика противодействия преступности как научная проблема не может быть решена без определения общего понятия, отражающего это правовое явление [23, с. 6].

Одна из участниц научной полемики по поводу однозначного уяснения понятия «противодействие преступности» профессор А.И. Долгова приходит к выводу о том, что этот термин несет в себе двоякий смысл. Из него не совсем ясно, кто кому противодействует: государство преступности или преступность обществу, государству; термин не отражает сути рассматриваемой деятельности и всего комплекса мер воздействия на преступность как социальное явление со сложным причинно-следственным комплексом [24, с. 321]. Ей возражает Ю.В. Трунцевский, который считает, что каких-либо трудностей в использовании этого термина быть не должно. В международных соглашениях универсального характера* по отношению к преступности применяется термин «противодействие» («against» – против), который означает «действие, препятствующее другому действию; сопротивляться действию чего-нибудь, сохраняя устойчивое положение, противопоставление» [25, с. 202].

Большинство ученых, исследовавших проблему противодействия преступности, отождествляют противодействие с предупредительной деятельностью. Так, например, Т.В. Пинкевич считает, что «концептуальные основы противодействия экономической преступности предполагают выделение приоритетных направлений предупреждения, исходя из ее структуры и тенденций, причинного комплекса, а также опасности последствий [26, с. 263]. Ю.В. Трунцевский под противодействием преступности в сфере защиты авторского и смежного права понимает систему законодательных, организационно-правовых и экономико-технических мер, направленных на предупреждение преступных проявлений [25, с. 184-185]. В.Ф. Щербаков, исследовавший проблему противодействия легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, сформулировал следующее определение государственной политики противодействия преступности в сфере экономики. «Государственная политика противодействия преступности в сфере экономики – это система согласованных и взаимосвязанных организационно-практических, экономических, идеологических, социально-профилактических, оперативно-розыскных и других мер, направленных на соблюдение законодательства, предупреждение, выявление и раскрытие преступлений, применение принудительно-правовых методов и средств воздействия на лиц, совершивших противоправные действия в сфере экономики, перевоспитание осужденных, осуществляемое на основе действующего законодательства, правовой теории законодательными, исполнительными, правоохранительными и другими государственными органами» [27, с. 26]. В целом с этим определением соглашается и профессор А.П. Кузнецов. Однако, по его мнению, оно не лишено отдельных недостатков:

1) с содержательной стороны предложенное определение выглядит чрезмерно объемным;

2) включение в сформулированную дефиницию определения «перевоспитание осужденных» – задача невыполнимая, нереальная;

3) в определении формулируется только система мер по противодействию экономической преступности (элемент надстройки) и остается без внимания базисная

* Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности (UN Convention Against Transnational Organized Crime) 2000 г. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

составляющая, которая является определяющей в противодействии экономической преступности.

На основании этого А.П. Кузнецов приходит к выводу о том, что «…даже четко выстроенная (созданная) система мер по противодействию не сможет эффективно функционировать, если она не будет базироваться на социально-экономических отношениях, складывающихся в обществе, государстве» [28, с. 414]. Исходя из этого им сформулировано следующее определение государственной политики противодействия преступности. «Государственная политика противодействия преступности – это система мер, реализуемая государством в рамках закона во взаимодействии с населением по противодействию преступности, базирующаяся на складывающихся социально-экономических отношениях» [28, с. 414]. Однако, раскрывая содержание государственной политики противодействия преступности, указанный автор не дает нам четкого и понятного представления о том, что включает в себя понятие «противодействие преступности».

М.М. Майстренко, раскрывая содержание противодействия преступности, приходит к выводу о том, что противодействие заключается в борьбе с наступательной силой, а это, в свою очередь, подразумевает активность действий силы отражающей. Спроектировав это на противодействие преступности, замечает автор, можно отметить, что в мировой практике сложилось мнение, что наиболее перспективной формой этой деятельности есть предупреждение преступности во всех ее проявлениях. Под предупреждением преступности понимается система государственных и общественных мероприятий, направленных на устранение или нейтрализацию причин и условий преступности. Расширение и совершенствование предупредительной деятельности проявляется главным образом в расширении и укреплении связей правоохранительных органов с общественностью, что в свою очередь, уверен М.М. Майстренко, приведет к эффективному противодействию преступности [29, с. 627-628]. Мы считаем, что автор, безусловно, прав, рассматривая связь с общественностью как одно из главных условий противодействия преступности. Однако существующие реалии жизни общества говорят нам о том, что современное общество практически не принимает никакого участия в противодействии преступности. По сути, общество самоустранилось от этого, переложив бремя ответственности за противодействие преступности государству и правоохранительным органам. Причину этого объясняет В.В. Лунеев, считающий, что интенсивный рост преступности в совокупности с безнаказанностью преступников, негативно влияет на социально-психологическую жизнь общества, которая, в свою очередь, порождает у населения чувство страха и тревоги за свою жизнь и благополучие, а также недоверие к органам власти и правопорядка [30, с. 851]. Более того, современное общество само все более интенсивно продуцирует преступность. Общество представляет собой совокупность людей, объединенных исторически обусловленными социальными формами совместной жизни и деятельности [31, с. 469]. Часть этих людей (часть общества) является преступниками «де-юре» или «де-факто».

Как указывал А.М. Яковлев еще в 70-е годы XX века, преступность «существует в обществе, благодаря обществу и в связи с условиями этого общества» [32, с. 40]. Поэтому нам представляется очевидным то, что рассматривать общество в целом в качестве субъекта противодействия преступности вряд ли будет правильным. Преступность порождается обществом и неразрывно с ним связана. Как полагает В.Н. Кудрявцев, в основе детерминации преступности лежат социально-экономические процессы. Социально-экономический уровень развития общества – один из главных факторов, характеризующих преступность, но есть еще и политическая, духовная, нравственная, культурная и иные составляющие, образующие комплекс ее причин, и все они имеют немаловажное, а зачастую и решающее значение [33, с. 12].

В целом разделяя эту позицию, мы хотели бы особо выделить в ней идеологическую и моральную детерминанты пре-

ступности. На наш взгляд, они являются определяющими в вопросах причин возникновения и воспроизводства этого явления. Разрушение, попирание норм общественной морали приводит вначале к безнравственному, а затем и к преступному поведению. О значении идеологии и морали и их влиянии на преступность известно давно. Так, например, основным объектом критики советских ученых-правоведов и криминологов являлось капиталистическое общество, в котором «главнейшим рычагом общественной власти стали деньги» [34, с. 208]. «Буржуазная мораль воспитывает граждан в духе эгоизма и индивидуализма, прививает национализм и шовинизм. Все покупается и все продается, основная цель в жизни – накопление богатства. Ценность личности находится в прямой зависимости от ее капитала» [34, с. 209]. Эти выводы вполне применимы и для нашей сегодняшней действительности. Так, например, в соответствии с Конституцией РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Современные жизненные реалии далеки от этой правовой декларации. Государство и общество сегодня озабочены не нравственным здоровьем населения, а повышением уровня собственной капитализации. Экономические интересы начинают доминировать над социальными. Забота о человеке, его правах и свободах, моральном и нравственном облике отходит на второй план. «Можно было бы подчеркнуть, что ни государство, ни гражданское общество капиталистического типа, складывающееся в России, не выполняют социальных функций, провозглашенных Конституцией, или выполняют из рук вон плохо» [33, с. 10]. В стране царит идеология денег. Эта идеология, возведенная в ранг государственной политики, присуща и организованной преступности. Ее доминирующей мотивацией также является экономический интерес. Совпадение интересов (мотиваций) приводит к интеграции преступности, исповедующей идеологию денег, части общества и государства в лице его коррумпированных чиновников. Прежде всего, речь идет о нравственной (точнее – безнравственной) интеграции. В свою очередь, это приводит к тому, что преступность разделяет общество на две части. В процессе взаимодействия между собой обе эти части общества вступают в отношения противодействия друг с другом. «Преступность находится в непримиримом противостоянии со здоровой частью государства и общества, с честными людьми, которых в любой стране большинство» [33, с. 31]. Таким образом, общество противодействует преступности внутри самого себя. Поэтому ту часть общества, которая «заражена» преступностью, следует рассматривать не как субъект, а как объект приложения усилий по противодействию преступности. В этой связи, на наш взгляд, к субъектам противодействия преступности следует относить: а) государство и его правоохранительные органы; б) часть общества, морально и нравственно противопоставляющую себя преступности.

Оценивая позиции ученых-криминологов по поводу понятия «противодействие преступности», можно сделать следующий вывод. Большинство ученых разделяет точку зрения о том, что противодействие преступности – это, в первую очередь, предупредительная деятельность государства и общества, включающая в себя систему мер социально-экономического характера.

Аналогичной позиции придерживается и отечественный законодатель. Регулируя вопросы противодействия конкретным видам преступной деятельности, он дает понятие противодействия и раскрывает его содержание. Так, например, под противодействием терроризму понимается деятельность органов государственной власти и органов местного самоуправления:

«а) по предупреждению терроризма, в том числе по выявлению и последующему устранению причин и условий, способствующих совершению террористических актов (профилактика терроризма);

б) выявлению, предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию террористического акта (борьба с терроризмом);

в) минимизации и (или) ликвидации последствий проявлений терроризма» [35, ст. 2].

В федеральном законе от 25.07.2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» говорится о том, что «противодействие экстремистской деятельности осуществляется по следующим основным направлениям: принятие профилактических мер, направленных на предупреждение экстремистской деятельности, в том числе на выявление и последующее устранение причин и условий, способствующих осуществлению экстремистской деятельности; выявление, предупреждение и пресечение экстремистской деятельности общественных и религиозных объединений, иных организаций, физических лиц» [36, ст. 3]. Раскрывая содержание профилактики экстремистской деятельности, законодатель указывает: «В целях противодействия экстремистской деятельности федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления в пределах своей компетенции в приоритетном порядке осуществляют профилактические, в том числе воспитательные, пропагандистские меры, направленные на предупреждение экстремистской деятельности» [36, ст. 5].

Раскрывая основные понятия, используемые в федеральном законе от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», законодатель определяет противодействие коррупции как «деятельность федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества, организаций и физических лиц в пределах их полномочий:

а) по предупреждению коррупции, в том числе по выявлению и последующему устранению причин коррупции (профилактика коррупции);

б) по выявлению, предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию коррупционных правонарушений (борьба с коррупцией);

в) по минимизации и (или) ликвидации последствий коррупционных правонарушений» [37, ст. 1].

Анализ вышеприведенных нормативных актов показывает, что законодатель дифференцирует понятия противодействие преступности и противодействие конкретным преступлениям. Исходя из смысла процитированных нами законов, предупреждать (выявлять и устранять причины и условия) необходимо само преступное явление (преступный феномен): терроризм; коррупцию; экстремистскую деятельность и т.д. С конкретными преступными проявлениями необходимо бороться, в том числе используя методы насилия. Выражая свою точку зрения на предупреждение преступности, мы считаем необходимым сказать о том, что прежде всего необходимо выявлять и устранять бездуховность и безнравственность общества и его членов. По нашему мнению, эти факторы являются главными причинами преступного поведения.

В отличие от криминологии в криминалистике понятие «противодействие» рассматривается преимущественно в связи с противодействием расследованию преступлений. Таким образом, ученые-криминалисты позволяют нам увидеть проблему противодействия как бы с обратной стороны, а именно со стороны преступников, противодействующих уголовному преследованию во время расследования преступлений. Предмет науки криминалистики составляют закономерности: механизма преступления; возникновения информации о преступлении и его участниках; собирания, исследования, оценки и использования доказательств, а также основанные на познании этих закономерностей специальные методы и средства судебного исследования и предотвращения преступлений [38, с. 42]. В свою очередь, это обусловило то, что проблема противодействия уголовному преследованию рассматривалась учеными-криминалистами с точки зрения противодействия предварительному расследованию преступлений [39; 40; 41; 42; 43]. Так, например, профессор Р.С. Белкин под противодействием расследованию преступлений понимает противоправную деятельность лиц, заинтересованных в исходе дела. В данном случае противодействие расследованию выражается в дейс-

твиях, непосредственно направленных на сокрытие преступления (уничтожение или изменение следов преступления и преступника, различные инсценировки преступлений и др.). «При противодействии расследованию оказывается давление на свидетелей и потерпевших в целях изменения их показаний в благоприятную сторону, осуществляется попытка подкупа экспертов и других участвующих в деле лиц, насильственные действия в отношении следователя, работников органа дознания и др.» [44, с. 177]. Исследуя криминалистическую сущность противодействия расследованию и его механизм, А.М. Кустов определяет противодействие расследованию как умышленную деятельность лиц с целью воспрепятствования решению задач расследования и, в конечном счете, установлению объективной истины по уголовному делу [45, с. 150]. В противодействие оказываются вовлеченными не только традиционно противостоящие следователю субъекты уголовного судопроизводства и их окружение, но нередко и потерпевшие, свидетели, а также коррумпированные сотрудники правоохранительных органов и даже суда. Противодействие сопровождает всю деятельность правоохранительных органов: с момента возбуждения уголовного дела до направления его в суд, а зачастую продолжается и позже, считает Е.В. Александренко. Нередко оказание противодействия «заложено» в план подготовки к преступлению [46, с. 168].

В целом соглашаясь с указанным мнением, мы, тем не менее, считаем, что автор незаслуженно сужает временные рамки противодействия. Противодействие уголовному преследованию может возникать и до возбуждения уголовного дела, во время проведения оперативно-розыскных мероприятий. Имея сложную и динамичную природу, противодействие нередко выходит за рамки какого-то одного процессуального этапа борьбы с преступностью, присутствуя в различных фазах оперативно-розыскной, следственной, судебной и исправительно-трудовой деятельности правоохранительных органов, проявляясь как самостоятельно, так и опосредованно через поступки субъектов (действия или бездействия), объединенных единым умыслом. Как отмечает В.Н. Карагодин, «несмотря на довольно обширный материал, не предпринималось попыток комплексного, многоаспектного исследования противодействия как социального явления. Вследствие отсутствия синтезированных, теоретически обоснованных представлений о противодействии не разрабатываются и действенные рекомендации по его преодолению, что в известной степени сказывается и на результатах расследования по конкретным уголовным делам и эффективности деятельности органов, его осуществляющих» [47, с. 148].

В теории оперативно-розыскной деятельности термин «противодействие» применяется наряду с термином «борьба», причем оба этих термина используются при исследовании оперативно-розыскной тактики в ее общем понимании и применительно к конкретным видам преступной деятельности [48; 49; 50; 51]. Впервые термин «тактика» появился в военной науке. Вместе с тем и в других видах деятельности также обозначилась необходимость тактики, особенно в тех, где присутствуют элементы борьбы, противоборства, противодействия, поиска истины в условиях, когда на этом пути возникают или создаются помехи, препятствия, допускается целеустремленная дезинформация, а достижение успеха требует сокрытия своих планов, целей, конспирации действий и их участников [52, с. 727]. В связи с этим еще на начальном этапе научного обобщения приемов следственной работы и оперативно-розыскной деятельности криминалисты заимствовали термин «тактика» из военной науки. Тактика является такой же необходимой принадлежностью раскрытия преступлений, как военная тактика в военном искусстве [53, с. 161]. Одно из смысловых значений термина «тактика» заключается в совокупности средств и приемов для достижения намеченной цели [17, с. 1176]. Особенно ярко содержание оперативно-розыскной тактики проявляется в действиях оперативного работника, направленных на преодоление противодействия лиц, входящих в криминальную оппозицию.

Анализируя существующие в юридической науке точки зрения на понятие «противодействие», мы находим, что преимущественно оно связано либо с преступностью вообще, либо с такими отдельными ее проявлениями, как терроризм, экстремизм, организованная преступность, коррупция, экономическая преступность и т.п. При этом в науке отсутствует единый подход к пониманию этого термина, что обусловлено ограниченностью его словесной конструкции. В свою очередь, это придает ему свойство универсальности. В связи с этим в научной литературе мы можем найти рассуждения о противодействии преступности со стороны общества, государства и правоохранительных органов. Не менее часто в науке обсуждаются вопросы противодействия преступности вышеуказанным институтам. Так, например, в словаре-справочнике по криминологии и юридической психологии под противодействием понимается «сознательная, активная деятельность, направленная на срыв, изменение целей следственного действия. Противодействие может выражаться в осуществлении физических действий, умышленном искажении возложенной функции (в передаче ложной информации), сознательном создании остроконфликтной ситуации, создании помех в осуществлении функций другими лицами (умышленное отвлечение внимания и т.д.). Может иметь место скрытое противодействие, которое внешне не создает помех, острого конфликта и т.д.» [54, с. 155-156].

С точки зрения русского языка термин «противодействие преступности» имеет два смысла. Первый заключается в том, что здоровая часть общества и государство, защищая себя от преступности, противодействуют ей доступными им способами. В другом смысле под «противодействием преступности» понимается деятельность преступников и их формирований, направленная на воспрепятствование уголовному преследованию со стороны общества и государства. Таким образом, противодействие преступности со стороны здоровой части общества и государства невозможно без взаимного, ответного противодействия со стороны преступности. В связи с этим, на наш взгляд, было бы ошибкой рассматривать противодействие преступности только как деятельность государства, общества или собственно преступности. Противодействие преступности необходимо рассматривать как взаимную деятельность (взаимодействие) государства, общества и преступности. При этом каждый из противодействующих субъектов применяет свои, специфические методы, которые обусловленны его социальной природой и стоящими перед ним целями. Такой подход к изучению понятия противодействие позволит обеспечить комплексность и всесторонность исследования этого феномена.

Подводя итог вышесказанному, мы считаем возможным сделать следующие выводы:

1. В юридической науке и практической деятельности правоохранительных органов термин «противодействие» весьма часто отождествляется с термином «борьба». Проведенное нами сравнительное исследование показало, что термин «борьба» является более узким понятием по отношению к термину «противодействие» и входит в его содержание в качестве составной части.

2. В основе противодействия лежит социальное противоречие, которое представляет собой взаимодействие противопоставленных и взаимосвязанных сущностей как источников самодвижения и развития. Противоречие является детерминантом развития социальной системы. Противодействие является внешним выражением противоречия и заключается в применении методов борьбы и обороны.

3. Российский законодатель, раскрывая содержание понятия противодействия конкретным видам преступной деятельности (терроризм; экстремизм; коррупция), считает, что предупреждать (выявлять и устранять причины и условия) необходимо само преступное явление (преступный феномен): терроризм; коррупцию; экстремистскую деятельность и т.д. Конкретные преступления необходимо не только предупреждать, но и бороться с ними. В криминалистике понятие «противодейс-

твие» рассматривается преимущественно в связи с противодействием расследованию преступлений. В теории оперативно-розыскной деятельности термин «противодействие» применяется наряду с термином «борьба», причем оба эти термина используются при исследовании оперативно-розыскной тактики в ее общем понимании и применительно к конкретным видам преступной деятельности.

4. На наш взгляд, под противодействием преступности, здоровой части общества и государства следует понимать их взаимонаправленную деятельность, заключающуюся в применении широкого диапазона методов противоборства и имеющую своей целью разрешение существующего между ними социального противоречия.

1. Арутюнян Р.Ф. Противодействие организованному терроризму в кавказском регионе СНГ (криминологические и уголовно-правовые проблемы): автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. 27 с.
2. Узденов Р.М. Экстремизм: криминологические и уголовно-правовые проблемы противодействия: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2008. 29 с.
3. Коррупция в государственном аппарате как системное явление. Проблемы противодействия // Юридический мир. М., 2008. № 12 (144).
4. Буянов В.П., Баяхчаев В.Г. Противодействие легализации преступных доходов: проблемы совершенствования законодательства // Актуальные проблемы борьбы с преступностью на современном этапе: материалы науч. конф. М.: МАЭП, 2002. С. 21-24.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. М.: Русский язык, 1980. Т. 3.
6. Большой толковый словарь русского языка : ок. 60 000 слов / под. ред. Д.Н. Ушакова. М.: Астрель, 2008.
7. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецова. СПб.: Норинт, 1998.
8. Словарь практического психолога / сост. С.Ю. Головин. Минск: Харвест. 1998.
9. Борисов А.Б. Большой экономический словарь. М.: Книжный мир. 2003.
10. Черных П.Я. Историко-этимологический словарь современного русского языка: в 2 т. 5-е изд. М., 2002. Т. 1.
11. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1994.
12. Горбачевич К.С. Словарь синонимов русского языка. М.: ЭКСМО, 2006. 608 с.
13. Даль В.И. Толковый словарь русского языка. Современная версия. М.: ЭКСМО-Пресс, 2002. 736 с.
14. Лапицкий Ю.А. Противодействие преступлениям террористического характера в местах лишения свободы. Организационно-правовое исследование: монография. Рязань: Академия права и управления Минюста России, 2005. 210 с.
15. Хлобустов О.М. Роль СМИ в противодействии терроризму // Россия, XXI век – Антитеррор: материалы междунар. науч.-практ. конф. М., 2000.
16. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1999.
17. Большой энциклопедический словарь. 2-е изд., перераб и доп. М.: Большая Российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 2001.
18. Теория управления: социально-технологический подход. Энцикл. словарь / под ред. В.Н. Иванова, В.И. Патрушева; Акад. наук социал. технологий и местного самоуправления. 3-е изд., перераб и доп. М.: Муниципальный мир, 2004.
19. Голик Ю.В. О необходимости взаимодействия криминальных отраслей права в деле противодействия преступности / Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
20. Дворецкий М.Ю. Уголовная ответственность в противодействии преступности / Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
21. Иванов Н.Г. Противодействие преступности и ментальность / Противодействие

преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
22. Шатов С.А. О некоторых аспектах противодействия организованной преступности / Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
23. Кузнецов А.П. Методологические проблемы государственной политики противодействия налоговым преступлениям: лекция. Н. Новгород: Нижегородская правовая академия. 2001.
24. Криминология: учебник для юридических вузов / под. общ. ред. проф. А.И. Долговой. М.: ИНФРА-М НОРМА, 1997.
25. Трунцевский Ю.В. Защита авторского права и смежных прав в аудиовизуальной сфере (уголовно-правовой и криминологический аспекты): дис. … д-ра юрид. наук. М., 2003.
26. Пинкевич Т.В. Криминологические и уголовно-правовые основы борьбы с экономической преступностью: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2002.
27. Щербаков В.Ф. Теоретические основы государственной политики противодействия экономической преступности / под науч. ред. проф. В.Д. Ларичева. Н. Новгород: Нижегородская правовая академия. 2005.
28. Кузнецов А.П. Противодействие преступности – основное направление реализации уголовной политики / Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
29. Майстренко М.М. Предупреждение преступлений как форма противодействия преступности / Противодействие преступности: уголовно-правовые, криминологические и уголовно-исполнительные аспекты: материалы III Российского конгресса уголовного права. М.: Проспект, 2008.
30. Лунеев В.В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции. М.: Волтерс Клувер, 2005.
31. Экономический и юридический словарь / под ред. А.Н. Азрилияна. М.: Институт новой экономики, 2004.
32. Яковлев А.М. преступность и социальная психология. М., 1971.
33. Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. М.: Юрист, 2003.
34. Курс советского уголовного права (Часть Общая). Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1968.
35. О противодействии терроризму [Электронный ресурс]: федер. закон от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
36. О противодействии экстремистской деятельности [Электронный ресурс]: федер. закон от 25 авг. 2002 г. № 114-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
37. О противодействии коррупции [Электронный ресурс]: федер.закон от 25 дек. 2008 № 273-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
38. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: учебник для вузов / под ред. Заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2005.
39. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. СПб., 1908.
40. Якимов И.Н. Криминалистика. Уголовная тактика. М.: Изд-во НКВД РСФСР, 1929.
41. Зуйков Г.Г. Исследование способов совершения преступлений и уклонений от ответственности как предпосылка повышения эффективности планирования расследования // Версии и планирование расследования: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск: СЮИ, 1985. С. 94-106.
42. Зуйков Г.Г. Поиск по признакам способов совершения преступлений. М.: ВШ МВД СССР, 1970.
43. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. М.: Издательство БЕК, 1997.
44. Кустов А.М. Криминалистика и механизм преступления. Цикл лекций. М.: Изд-

во Моск. психолого-социального ин-та; Воронеж: МОДЭК, 2002.
45. Александренко Е.В. Проблемы изучения противодействия расследованию и меры по его преодолению в современных условиях / Роль и значение деятельности Р.С. Белкина в становлении и развитии криминалистики: материалы междунар. науч. конф. М., 2003.
46. Карагодин В.Н. основы криминалистического учения о преодолении противодействия предварительному расследованию: дис. … д-ра юрид. наук. Свердловск, 1992.
47. Гущин А.Н., Заряев В.А. О совершенствовании оперативно-розыскного противодействия несанкционированному доступу в компьютерные сети / Бюллетень «Оперативно-розыскная работа». 2006. № 1. С. 60-67.
48. Маруев А.Ю., Романовский И.Л., Колов А.М. О взаимодействии ФСБ и МВД России на направлении борьбы с международным терроризмом // Бюллетень «Оперативно-розыскная работа». 2007. № 2. С. 22-27.
49. Гагара Н.М., Железняков А.М. О комплексном подходе к решению проблемы борьбы с наркопреступностью в Дальневосточном федеральном округе / Бюллетень «Оперативно-розыскная работа». 2007. № 3. С. 14-18.
50. Демянчук Е.В. Информационное противодействие терроризму и экстремизму в Интернете / Бюллетень «Оперативно-розыскная работа». 2007. № 3. С. 3-9.
51. Оперативно-розыскная деятельность: учебник. 2-е изд., доп. и перераб. / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синилова, А.Ю. Шумилова. М.: ИНФРА-М, 2004.
52. Лебедев В.И. Искусство раскрытия преступлений. 3-е изд. СПб., 1912.
53. Словарь-справочник по криминологии и юридической психологии / авт.-сост. В.А. Ананич, О.П. Колченогова. М.: Амалфея, 2003.

КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРЕСТУПНИКА

Р.А. Забавко
(преподаватель кафедры уголовного права и криминологии
Восточно-Сибирского института МВД России, г. Иркутск)

В настоящей статье исследована личность преступника, загрязняющего объекты окружающей среды: произведен анализ существующих подходов, рассмотрены причины деформации правосознания, особое внимание уделено лицам, совершающим неосторожные экологические преступления.

Изучение личности преступника, совершающего тот или иной вид преступлений, имеет важное криминологическое значение. Понять человека, совершившего уголовно наказуемое деяние, невозможно без комплексного изучения его социально-демографических, психологических, нравственных характеристик. Данные эти можно получить, только обобщив различную, как теоретическую, так и эмпирическую информацию. Личность преступника, совершившего неосторожное преступление, российскими криминологами практически не изучалась, исключение составляют лишь немногие работы [10, с. 128-135].

Говоря о личности экологического преступника, следует обратиться к вопросам соотношения биологического и социального в его сущности. Чезаре Ломброзо и его последователи считали, что совершение преступлений человеком в подавляющем большинстве случаев определено его биологической сущностью [6, с. 177-179]. В настоящее время в связи с развитием генетики, психологии находит свое развитие теория о том, что человек является результатом совместного воздействия как биологических, так и социальных детерминант, в целом направляемых генетической подосновой [7; 8; 9]. Так, В.П. Емельянов справедливо полагает, что «только определенный состав экономических, идеологических, социальных, биологических факторов дает реакцию, называемую преступлением» [4, с. 33]. Нельзя при этом упускать из внимания воздействие на человека таких важных явлений, как право, этика, эстетика и т.п.

При изучении личности преступника следует особое внимание уделять социальной памяти – сложившимся стереотипам поведения людей определенных этносов в определенных ситуациях.

Личность преступника, загрязняющего окружающую среду, следует изучать именно с позиции социально-биологического подхода. При этом исследователя интересуют, кроме прочего, «путь» развития криминогенной личности с момента ее формирования до момента совершения преступления и, в дальнейшем, реакции на содеянное, в том числе и в процессе исправления в порядке отбывания наказания. Биологическую основу следует рассматривать в основном как условия, а социальные аспекты – как причины преступного поведения.

Личность загрязнителя окружающей среды следует рассматривать как личность человека, который совершил (совершает) загрязнение вод, воздуха или почвы вследствие присущих ему взглядов, отрицательного отношения к нравственным и иным ценностям, выбранного антиобщественного пути удовлетворения своих потребностей (либо непроявления необходимой активности для предотвращения наступления опасных последствий). Данное определение включает в себя признаки личности преступника, совершающего не только умышленное, но и неосторожное преступление.

Загрязнять окружающую среду фактически может только специальный субъект – лицо, наделенное, помимо общих правоспособности и дееспособности, специфическими свойствами в виде должностных обязанностей, связанных с доступом

к опасным производствам, материалам, технологиям. Как правило, это инженеры, руководители средних или крупных промышленных предприятий, в обязанности которых входит соблюдение определенных требований и правил. Достаточно высокий социальный статус таких лиц подразумевает наличие у них специальных познаний, опыта работы. Данные лица по своему статусу схожи с расхитителями, чьи психологические особенности нашли отражение в научной литературе [2, с. 48-68]. Б.Б. Тангиев отмечает, что фактически экологические преступления в России совершал хотя бы единично каждый гражданин [10, с. 130], при этом обобщенный портрет преступника в данной сфере таков: мужчина среднего или старшего возраста, имеющий высшее образование и постоянный заработок [10, с. 130]. Лицо, загрязняющее объекты окружающей среды, имеет определенные дефекты в правосознании, которые позволяют ему совершать рассматриваемые преступления.

Деформация правосознания рассматриваемых лиц обусловлена многими факторами. Среди них – недостатки в воспитании и образовании. В России традиционно низок уровень правосознания и экологической ответственности, которые характеризуются соблюдением правовых и иных предписаний только под угрозой наказания. В условиях некачественного контроля в сфере экологии, который рассматривался выше как детерминанта исследуемых преступлений, а также в ситуации, когда контроль над природными ресурсами позволяет получать колоссальные прибыли, загрязнение приобретает массовый характер.

Проводя параллели загрязнителей с расхитителями (а лица, загрязняющие объекты окружающей среды, фактически расхищают вверенные в их ведение материальные ценности), можно отметить их некоторые психологические особенности. Данные, которые получили Ю.М. Антонян, В.Н. Кудрявцев, В.Е. Эминов в результате использования методики многостороннего исследования личности, позволяют говорить о том, что такие преступники имеют показатели, по различным шкалам отличные от законопослушных граждан. Основные отличия наблюдаются в повышенной тревожности, безразличности к окружающему, склонности поступать по первому побуждению и сниженном уровне общей активности [1, с. 59]. Повышенная тревожность связана, по-видимому, с постоянной опасностью быть привлеченным к ответственности за часто не прекращающиеся правонарушения. Безразличие к окружающему миру предопределяет неуважение экологических прав иных субъектов, готовность нарушать их под влиянием легких способов повышения уровня собственного благосостояния. Снижение общего уровня социальной активности обусловлено наличием относительно надежного источника заработка, а также тем, что лицо устраивает его нынешний статус.

Сходство исследуемых преступников с экономическими преступниками предопределяет наличие у них таких свойств, как жадность, беспринципность, зависть, готовность в любой момент пожертвовать правовыми ценностями ради материальной выгоды.

Экологические преступники в основном совершают преступления многократно, и их следует рассматривать в качестве специализированных рецидивистов (так, руководителем или специалистом по экологической безопасности предприятия могут производиться постоянные сбросы загрязняющих отходов в целях повышения выгоды от производства). Это подтверждается и статистическими данными – по делам о загрязнении вод и воздуха к уголовной ответственности в 94 % случаев привлекаются должностные лица хозяйствующих субъектов [3, с. 440]. В последнее время в связи с повышением активности организованной преступности, проникновением ее во все сферы общественной жизни отмечается криминализация руководства многих промышленных предприятий, так или иначе попавших в сферу влияния одной из преступных группировок.

В большинстве своем экологические преступники – мужчины (согласно данным статистики, женщины совершают экологические преступления только в 16 % случа-

ев (соотношение справедливо не только для Сибирского федерального округа (далее – СФО), но и для территории всей России*. Это объясняется спецификой необходимых специальных познаний, в основном в технической сфере. Кроме этого, женщины отличаются высоким уровнем нравственного развития. Исторически женщина – хранительница домашнего очага – беззащитна перед природной стихией, в то время как мужчина – добытчик, охотник, постоянно противоборствующий окружающей среде.

Экологических преступников в возрасте от 30 до 49 лет почти вдвое больше, чем, лиц старше 50 лет.

Экологические преступления на территории СФО в 27,7 % случаев совершаются в группе (на 2,2 % чаще, чем на территории всей России). При этом в 17,5 % от всех случаев экологических преступлений группа состоит только из несовершеннолетних, с участием несовершеннолетних совершается 22 % всех экологических преступлений. На территории Российской Федерации эти показатели составляют 16,5 % и 21,1 % соответственно.

Как правило, экологические преступления совершаются гражданами России (99,2 %) из числа представителей местного населения (95,3 %). При этом доля преступников-россиян, местных жителей на территории СФО увеличивается (на 0,8 % и 0,9 % соответственно), в то время как на территории РФ эти показатели склонны к отрицательному изменению (2 % и 2,3 % соответственно).

Большая часть преступников (27,6 %) ранее привлекалась к уголовной ответственности, из них 23,9 % – неоднократно.

Криминолога в рамках изучения личности преступника интересует механизм ее развития. Лицо, совершающее загрязнение окружающей среды, руководствуется определенными мотивами, устремлениями. Оно имеет сформировавшуюся жизненную позицию. Практически любой человек, независимо от социального статуса или развития, стремится сохранить достигнутый уровень своей жизни, а также повысить его. В условиях капитализма сохранение привычного образа жизни означает наличие постоянного заработка. Ради сохранения собственного социального статуса, своей привычной социальной среды обитания человек способен на совершение правонарушений, тем более что его действия фактически ничто не ограничивает, за исключением правовых предписаний, которые не обеспечиваются на должном уровне. Исключение человека из определенных социальных групп (в особенности малых), нарушение социальных дистанций, смена места нахождения, работы сопровождается переживанием им состояния стресса, которого он стремится не допустить [6, с. 152]. Расширение среды обитания (к чему стремится практически каждый биологический вид) в современном обществе для человека означает повышение собственного социального статуса, возможность контроля общественных и иных процессов, власть и бесконечное накопление капитала. Все это реализуется путем использования максимального количества ресурсов в своих интересах. В таких условиях для преступника наиболее оптимальным является загрязнение окружающей среды в целях извлечения из этого максимальной выгоды. Отсутствие при этом иных возможностей для легального заработка либо необходимость привлечения для их реализации больших усилий, недоступность для многих активных личностей перспективных возможностей влечет за собой выбор ими преступного пути адаптации в обществе.

В определенных ситуациях преступник вследствие наличия у него неверных установок и восприятия не понимает, чего хочет от него общество, считает состояние совершения правонарушений естественным. В таком случае налицо проявление явных недостатков российской системы образования всех уровней, неверной позиции средств массовой информации относительно пропаганды насилия ради повышения уровня собственного благосостояния. Действия человека предопределяются его ценностно-нормативной системой, которая

* Здесь и далее приведена статистическая информация по данным ГИАЦ МВД России.

формируется под влиянием многих факторов. Такая система у преступника, загрязняющего окружающую среду, характеризуется наличием правового нигилизма, высокой оценкой личного материального богатства, отсутствием личной ответственности, недальновидностью собственных прогнозов.

Загрязнение окружающей среды совершается не только умышленно, но и по неосторожности. Криминальная неосторожность предполагает наличие у преступников дефектов интеллектуальной, эмоциональной и волевой сфер [2, с. 269]. Анализ, проведенный Ю.М. Антоняном и другими учеными, выявил одну закономерность, которая является общей для всех неосторожных преступников. У всех исследованных при проведении многостороннего исследования личности наблюдается стабильное повышение показателей по шкале тревоги (постоянной готовности к возникновению тревожных реакций, фиксации тревоги и ограничительного поведения) [1, с. 10-17]. Это связано с тем, что данные лица контролируют сложные технические процессы и производства, которые в перспективе могут привести к авариям и крупным экологическим (или иным) проблемам. В экстремальных ситуациях состояние тревожности способно повлечь за собой снижение бдительности, концентрации внимания на процессах и предметах, которые не связаны с предотвращением возможной аварии. В таких условиях коммуникация людей затрудняется и, если от слаженности их действий зависит безопасность технологических процессов, резко возрастает возможность аварии. Так, одна из причин аварии на Чернобыльской АЭС – отсутствие согласованных действий различных инженеров, в руках которых был сосредоточен большой управляющий потенциал. Данный факт является определяющим в формировании действенной системы профилактики – лица, испытывающие повышенную тревогу, должны получать соответствующую психологическую помощь в виде разгрузок; находящиеся в таком состоянии инженеры и иные должностные лица не должны допускаться к рабочей смене. Целесообразно назначать на экологически ответственные должности опытных сотрудников, прошедших соответствующую подготовку по разработанным методикам. Рабочее место таких лиц должно быть оборудовано таким образом, чтобы обстановка препятствовала развитию необоснованного чувства тревоги.

Преступники, совершившие умышленные преступления, отличаются от неосторожных преступников. Отличия заключаются в наличии у первых повышенных ригидности, дистанции с обществом, а также некоторого снижения чувства тревоги и личной ответственности. Результаты исследования личности наглядно показывают, что личность неосторожного преступника гораздо менее опасна и легче поддается профилактическому воздействию.

График шкал методики многостороннего исследования личности неосторожных преступников и расхитителей близок по направлениям изменения общим тенденциям пиков и спадов. Отличие заключается в наличии у неосторожных преступников повышенной тревожности и общими, несколько сниженными показателями по всем шкалам. Тем самым можно отметить, что снижение тревоги и незначительное изменение иных показателей может повлечь за собой формирование личности, которая, контролируя технологические процессы, способна сознательно и в корыстных интересах совершать загрязнения окружающей среды.

Таким образом, особо опасны такие преступники, для которых состояние вины является естественным [2, с. 278]. Такие лица бессознательно стремятся к постановке себя в такие жизненные ситуации, в которых они могут чувствовать себя максимально виновными.

---

1. Некоторые отличительные особенности личности неосторожных преступников / Ю.М. Антонян [и др.] // Личность преступников и индивидуальное воздействие на них: сб. науч. тр. М., 1989.
2. Антонян Ю.М., Кудрявцев В.Н., Эминов В.Е. Личность преступника. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
3. Бурлаков В.Н. Криминология: учебник для вузов / под ред. В.Н. Бурлакова, В.П. Сальникова. СПб., 1998.

4. Емельянов В.П. Преступность лиц с психическими аномалиями. Саратов, 1980.
5. Корочкин Л.И. Геном, клонирование, происхождение человека. Фрязино, 2004.
6. Окладников В.И. Личностно-соматическая дезинтеграция. Иркутск, 2007.
7. Психогенетика / И.В. Равич-Щербо [и др.]. М.: Аспект Пресс, 2003.
8. Генотип. Среда. Развитие / М.С. Егорова [и др.]. М.: ОГУ, 2004.
9. Генетика человека / В.А. Шевченко [и др.]. М.: Владос, 2004.
10. Тангиев Б.Б. Экокриминология (oikoscrimelogos). Парадигма и теория. Методология и практика правоприменения / под ред. В.П. Сальникова. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005.

Раздел 5. Совершенствование деятельности правоохранительных органов по раскрытию и расследованию преступлений

ОХРАНА КОНФИДЕНЦИАЛЬНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА: ПРОБЛЕМЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ НОРМ ПРАВА

Н.В. Павличенко
(заместитель начальника кафедры оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел Омской академии МВД России, кандидат юридических наук, доцент)

В статье рассматриваются проблемы согласования норм различных отраслей права, регламентирующих вопросы охраны лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. Особое внимание уделяется анализу отношений, которые подвергаются правовому воздействию при осуществлении охраны конфиденциального содействия.

Состояние преступности в Российской Федерации на современном этапе определяется негативными тенденциями, которые вызваны мировым финансовым кризисом, продолжающимися реформами в социальной, экономической и политической сфере. Более трех миллионов преступлений, зарегистрированных в 2008 году, подтверждают выводы криминологов о том, что криминальность общества из криминологической и правоприменительной проблемы в ближайшие годы может превратиться в острую политическую проблему, граничащую с катастрофой [1, с. 466]. В связи с этим роль оперативно-розыскной науки должна сводиться к комплексному исследованию и научному познанию закономерностей, в силу которых происходит указанный негативный процесс, а также поиску путей скорейшего изменения сложившейся объективной ситуации.

В оперативно-розыскной деятельности особое место занимает вопрос совершенствования работы с лицами, оказывающими содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, и особенно оперативно-розыскное обеспечение их безопасности при решении задач оперативно-розыскной деятельности. Вместе с тем объективно можно говорить о наличии проблем в практической реализации мер охраны конфиденциального сотрудничества. Одной из причин сложившейся ситуации является тот факт, что для полной реализации права на безопасное содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, должны применяться правовые нормы, регулирующие взаимосвязанные родственные правоотношения, содержащиеся в оперативно-розыскной, трудовой, административной, уголовной, уголовно-процессуальной и гражданско-правовой отраслях права. Несмотря на то, что эти нормы должны представлять собой диалектическое единство, в настоящее время они являются лишь механической совокупностью, опосредующей разнородные общественные отношения. Необходимо признать, что отсутствие связи между отраслями законодательства, регламентирующего охрану конфиденциального сотрудничества, несогласованность содержащихся в них предписаний порождает негативные правовые ситуации, в которых содействующее лицо выступает в качестве «мишени» при криминальном воздействии со стороны заинтересованных лиц.

Контент-анализ правовых предписаний, регламентирующих оперативно-розыскные отношения, позволил нам выделить нормы права, которые регулируют взаимоотношения личности (лиц, сотрудничающих с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность) и государства (его представителей) по вопросам охраны конфиденциального сотрудничества.

При этом мы учитывали специфику и своеобразие изучаемого нами института, которые заключаются в том, что нормы, регламентирующие правоотношения, возникающие в сфере охраны конфиденциального сотрудничества, содержатся в законодательных и ведомственных нормативных актах, большинство из которых носят закрытый характер и не доступны для всех сторон, вступающих в обозначенные правоотношения. Именно специфика возникающих правоотношений определила группировку большинства декларативных и дефинитивных норм, регламентирующих вопросы охраны конфиденциального сотрудничества, на уровне федерального законодательства, а регулятивных норм (представительно-обязывающих) – на ведомственном уровне правовой регламентации. В этой связи нами выделены две группы норм, регламентирующих правоотношения в рассматриваемой сфере: нормы, содержащиеся в федеральном законодательстве, включая федеральный закон от 12.08.1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД); нормы, содержащиеся в ведомственных нормативных актах. Рассмотрим их более подробно.

Нам представляется, что первая группа норм содержится в ст. 3 Закона об ОРД [2], в части, касающейся декларирования принципа конспирации как основного специального принципа оперативно-розыскной деятельности; в ч. 2 ст. 7 Закона об ОРД, в части, касающейся наделения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, полномочиями собирать данные, необходимые для принятия решения об установлении или поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий; в ч. 3 ст. 9 Закона об ОРД представлена запретительная норма, оговаривающая процедуру получения судьей информации о лицах, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность; в ч. 1. ст. 12 Закона об ОРД, в части, касающейся отнесения сведений о лицах, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, к государственной тайне, а также в ч. 2 ст. 12 Закона об ОРД, в части, касающейся регламентации процедуры предания гласности сведений об обозначенных категориях граждан; в пп. 5, 6 ст. 14 Закона об ОРД, в части, касающейся обязывания органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, соблюдать принцип конспирации, а также содействовать обеспечению безопасности и имущества лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность; в п. 4 ст. 15 Закона об ОРД, в части, касающейся использования в целях конспирации документов, зашифровывающих личность конфидентов; в ч. 2 ст. 17 Закона об ОРД, где оговаривается возможность заключения контракта с лицами, изъявившими желание оказывать содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность; в ст. 18 Закона об ОРД предусмотрена социальная и правовая защита лиц, содействующих органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

В связи с тем, что Закон об ОРД предусматривает заключение контракта (трудового договора), а также связывает с его заключением наложение определенных обязанностей и соблюдение прав двух сторон, его подписавших, полагаем, что в рассматриваемый институт должны входить нормы из других отраслей права, т.к. представленные общественные отношения составляют предмет регулирования нескольких отраслей. В частности, речь идет о трудовом праве, в котором оговариваются обязанности и права как работника, так и работодателя, а также обстоятельства, с которыми законодатель связывает возникновение и прекращение трудовых отношений (гл. 2 Трудового кодекса Российской Федерации) [3]. В пенсионном законодательстве регламентирована процедура предоставления пенсии лицам, работающим по трудовому договору [4], что также позволяет причислить нормы пенсионного законодательства к институту охраны конфиденциального сотрудничества.

В ряде случаев конфиденциальный сотрудник может выполнять возмездные

услуги, которые должны компенсироваться государством, что свидетельствует о необходимости включения в рассматриваемый правовой институт норм гражданского права (ст.ст. 420-453 Гражданского кодекса Российской Федерации) [5].

Кроме того, в связи с тем, что лица, оказывающие конфиденциальное содействие, могут с их согласия участвовать в уголовном процессе, к ним должны применяться положения (нормы) Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), регламентирующие безопасность участников уголовного процесса, в частности, ч. 3 ст. 11 УПК РФ, свидетельствующая, что при наличии достаточных данных о том, что потерпевшему, свидетелю или иным участникам уголовного судопроизводства, а также их близким родственникам, родственникам или близким лицам угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными опасными противоправными деяниями, должны применяться меры безопасности, предусмотренные ч. 9 ст. 166, ч. 2 ст. 186, ч. 8 ст. 193, п. 4 ч. 2 ст. 241 и ч. 5 ст. 278 УПК РФ [6].

К нормам отдельных отраслей права, устанавливающим необходимость и возможность осуществления практических мер по охране конфиденциального сотрудничества, необходимо отнести положения Закона РФ от 18 апреля 1991 г. № 1026-1«О милиции», в п. 24 ст. 10 которого определена обязанность милиции принимать меры по охране потерпевших, свидетелей и других участников уголовного процесса, а также членов их семей и близких, если здоровье, жизнь или имущество данных лиц находятся в опасности [7].

В развитие данного направления охраны конфиденциального сотрудничества, полагаем, что нормы, предусматривающие практические меры обеспечения безопасности лиц, содействующих правосудию, содержащиеся в федеральном законе «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства» [8], также должны войти в рассматриваемый институт права, так как он своими предписаниями установил систему мер государственной защиты: меры безопасности и меры социальной поддержки лиц, содействующих уголовному процессу. Кроме того, данный закон установил основания и порядок их применения, а также субъектов, подлежащих защите.

Институт охраны конфиденциального сотрудничества находит свое проявление и в отдельных нормах Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) [9]. Этот вывод мы делаем на основании анализа декларативной нормы Закона об ОРД (ч. 4 ст. 18) в которой говорится, что лицо из числа членов преступных групп при соблюдении определенных условий освобождается от уголовной ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации. Именно УК РФ является тем законодательным актом, в котором рассматриваются основания и процедура смягчения наказания либо освобождения от уголовной ответственности, т.к. в ч. 1 ст. 1 УК РФ четко закреплено, что уголовное законодательство состоит только из Уголовного кодекса РФ, в связи с чем нормы, затрагивающие отдельные стороны уголовного права, содержащиеся в иных юридических актах, не подлежат применению.

К нормам, содержащим положения, имеющие отношение к охране конфиденциального сотрудничества, следует отнести нормы ведомственных приказов, регламентирующие организацию и тактику охраны конфиденциального сотрудничества, а также особый порядок работы с ними, требующий соблюдения конспирации и режима секретности.

Анализ перечисленных норм, регламентирующих правоотношения в рассматриваемой сфере, позволяет сделать промежуточный вывод о том, что институт охраны конфиденциального сотрудничества является межотраслевым (сложным) институтом права, включающим нормы, регулирующие взаимосвязанные родственные правоотношения, содержащиеся в оперативно-розыскной, трудовой, административной, уголовной, уголовно-процессуальной и гражданско-правовой отраслях права. Эти нормы не являются механичес-

кой совокупностью норм, опосредующих разнородные общественные отношения, а гармоничный сплав однородных отношений составляет неразрывный предмет регулирования данного института [10, с. 28]. Вызвано это тем, что в сфере охраны конфиденциального сотрудничества нельзя выделить «идеально чистые» [11, с. 354] правоотношения, которые регламентировались бы только оперативно-розыскной отраслью права. Объяснением этому является взаимопроникновение предмета правового регулирования обозначенных отраслей права при возникновении правоотношений, связанных с охраной конфиденциального сотрудничества. Несмотря на широкую палитру взглядов по данному вопросу, необходимо констатировать, что большинство современных ученых признают присутствие элементов иных отраслей права в институтах оперативно-розыскного права [12, с. 10-12; 13].

Приведенная выше группировка норм различных отраслей права произведена нами не случайно, основным критерием выборки служили специфика предмета и метода правового регулирования.

Опираясь на идеи системного подхода, рассмотрим предмет правового регулирования института охраны конфиденциального сотрудничества, так как он имеет «объективное содержание, предопределен самим характером общественных отношений и не зависит в принципе от воли законодателя» [14, с. 311]. В теории права традиционно под предметом правового регулирования понимают отношения, которые подвергаются правовому воздействию. В свою очередь, основными элементами общественных отношений, которые позволяют судить об их однородности, по мнению С.С. Алексеева, являются: субъекты общественных отношений; объекты общественных отношений; содержание общественных отношений; внешние условия возникновения и движения общественных отношений [15, с. 38-41].

Нам представляется, что анализ правоотношений, возникающих в рассматриваемой сфере, сквозь призму указанных элементов позволит аргументировать позицию автора по выборке норм права, составляющих основу изучаемого правового института.

Субъекты общественных отношений, возникающих в сфере охраны конфиденциального сотрудничества. В рассматриваемых нами отношениях носителями прав и обязанностей выступают, с одной стороны, определенная группа людей – конфидентов, а с другой – государственные органы (их представители), которым государство делегировало право и вменило в обязанность осуществлять практические меры по охране конфиденциального сотрудничества.

Таким образом, в обозначенных нами правоотношениях, с одной стороны, выступают лица, оказывающие содействие при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий, в процессе которого эти лица требуют (либо требуется) сохранения в тайне личного участия в данных мероприятиях и не желают стать в последующем участниками уголовного процесса с расшифровкой своей личности. Эти лица должны заключить контракт, быть совершеннолетними и дееспособными, при этом они могут иметь любое гражданство, национальность, пол, имущественное, социальное и должностное положение, образование, принадлежность к общественным объединениям, отношение к религии и политические убеждения (ст. 17 Закона об ОРД).

Вместе с тем органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещено использовать конфиденциальное содействие по контракту депутатов, судей, прокуроров, адвокатов, священнослужителей и полномочных представителей официально зарегистрированных религиозных объединений. Иными словами, запрет распространяется на выборных представителей законодательной и судебной властей, а также лиц, в силу своей профессии обладающих определенной информацией «профессионального характера» [16, с. 165].

Кроме того, к обозначенным субъектам правоотношений могут предъявляться дополнительные требования, связанные с необходимостью соблюдения конспирации, определенным уровнем профессиональной

подготовки, специальных (разведывательных) способностей, деловых качеств.

Как известно, наличие отношений всегда свидетельствует, что в нем есть две стороны, которые относятся друг к другу [17, с. 9]. В этой связи необходимо представить вторую сторону правоотношений, которые возникают по поводу охраны конфиденциального сотрудничества. Как мы обозначили выше, этой стороной являются государственные органы (их представители), которым государство делегировало право и вменило в обязанность осуществлять практические меры по охране конфидентов. Эти органы осуществляют практические меры по охране данного вида содействия, в частности, выполняют обязанности, предусмотренные в контракте (ст.ст. 17-18 Закона об ОРД), осуществляют социальную и правовую помощь конфидентам, обеспечивают безопасность в случае наступления любых неблагоприятных последствий. В связи с этим второй стороной правоотношений, возникающих в рассматриваемой сфере, выступают органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, органы социальной защиты населения, специальные подразделения, обеспечивающие безопасность участников уголовного процесса.

Субъекты правоотношений, обладая субъективными правами и юридическими обязанностями в рассматриваемых нами отношениях, вступают во взаимные отношения по удовлетворению своих многообразных потребностей, которые и следует признать «качеством объектов общественных отношений» [18, с. 13]. Специфика *объектов рассматриваемых нами общественных отношений* заключается в своеобразии предметов объективного мира, с которыми связано поведение субъектов, составляющее содержание правоотношений [15, с. 40]. Так, выполняя специальные задания оперативного сотрудника, лицо, оказывающее содействие на возмездной основе, вступает в имущественные отношения, где объектом выступают материальные блага, проявляющиеся в различной форме, а субъекты, в свою очередь, удовлетворяют свои жизненные потребности. Материальные блага выступают в качестве объекта рассматриваемых отношений и в случае назначения пенсии и иных социальных выплат, сохранения от повреждения имущества, принадлежащего конфиденту. В свою очередь, объектом отношений выступают и личные блага субъекта, в частности, жизнь и здоровье лиц, сотрудничающих с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Действия (бездействие) названных субъектов при обеспечении конспирации, режима секретности, негласности проводимых оперативно-розыскных мероприятий позволяют соблюсти основополагающие гарантии Конституции Российской Федерации [19] на личную неприкосновенность.

Побудительным мотивом возникновения отношений в сфере охраны конфиденциального сотрудничества должны выступать «внутренние» (поведение субъектов) и внешние факторы объективной действительности. Внутренние факторы одновременно являются и *содержанием отношений*, так как «по своему содержанию общественные отношения состоят из действий (волевого поведения) людей» [15, с. 39], что не вступает в противоречие с общетеоретическим пониманием категории «содержание» [20, с. 63]. Рассматривая внутренние побудительные факторы возникновения отношений в сфере охраны конфиденциального содействия, необходимо сказать, что для их возникновения лица, его оказывающие, должны выполнять (выполняли) действия, направленные на решение задач оперативно-розыскной деятельности, предусмотренные в контракте. В свою очередь, государство, в лице своих компетентных органов должно обеспечивать их социальную, правовую, физическую безопасность путем проведения оперативно-розыскных мероприятий, обеспечения конспирации, режима секретности, предоставления соответствующих документов в органы социальной защиты и т.д.

Внешним условием возникновения и движения рассматриваемых общественных отношений выступает группа юридических фактов, которые нормативно закреплены как в федеральном законодательстве, так и в ведомственных норматив-

ных предписаниях. В частности, условием возникновения изучаемых правоотношений выступает: факт заключения контракта, в котором оговариваются права и обязанности субъектов; выполнение задания сотрудника оперативного подразделения; прекращение контракта и уход на пенсию по его условиям; возникновение угрозы жизни, здоровью, повреждению собственности лиц, сотрудничающих с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность; гибель лица, сотрудничающего с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность; получение лицом, сотрудничающим по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, травмы, ранения, контузии, увечья, наступивших в связи с участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Таким образом, сгруппированные автором нормы, регулирующие отношения в сфере охраны конфиденциального сотрудничества, содержащиеся в оперативно-розыскной, трудовой, административной, уголовной, уголовно-процессуальной и гражданско-правовой отраслях права, представляют собой межотраслевой институт права, так как он обеспечивает самостоятельное регулятивное воздействие на обособленную часть правоотношений.

---

1. Лунеев В.В. Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции: монография. М.: Норма, 1999.
2. Об оперативно-розыскной деятельности: федер. закон от 12 авг. 1995 г. № 144-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 33. Ст. 3349.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ: ред. от 28.02.2008 г. // Российская газета. 2001. № 256. 31 дек.
4. О трудовых пенсиях в Российской Федерации: федер. закон от 17 дек. 2001 г. № 173-ФЗ: ред. от 01.12.2007 г., с изм. от 30.04.2008 г. // Российская газета. 2001. № 247. 20 дек.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1 и 2. М.: Юристъ, 1998.
6. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18 дек. 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52. Ст. 4921.
7. О милиции: закон Российской Федерации от 18 апр. 1991 г. № 1026-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1991. № 16. Ст. 503.
8. О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства: федер. закон от 20 авг. 2004 г. № 119-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 4. Ст. 3534.
9. Уголовный кодекс Российской Федерации. Новосибирск: Сиб. унив. изд-во, 2003.
10. Керимова Е.А. Правовой институт: понятие и виды: учеб. пособие / под ред. И.Н. Сенякина. Саратов: Саратовская гос. акад. права, 2000.
11. Червонюк В.И. Теория государства и права: учебник. М.: Инфра-М, 2006.
12. Демин А. Контракты в сфере оперативно-розыскной деятельности // Российская юстиция. 1997. № 6.
13. Шумилов А.Ю. Начала уголовно-розыскного права: монография. М.: Издатель Шумилова И.И., 1998.
14. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2004.
15. Алексеев С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М.: Госюриздат, 1961.
16. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: науч.-практ. коммент. / под ред. В.В. Николюка. М.: Спарк, 1999.
17. Гревцов Ю.И. Проблемы теории правового отношения. Л.: Наука, 1981.
18. Витченко А.М. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений: монография. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1974.
19. Конституция Российской Федерации. М.: Юрид. лит., 1995.
20. Минасян А.М. Категории «содержание» и «форма» и их взаимопереход // Вопросы философии. 1962. № 6.

Раздел 6. Процессуальное право, юрисдикция, процедуры

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ РУКОВОДИТЕЛЯ СЛЕДСТВЕННОГО ОРГАНА

Р.М. Минулин
(доцент кафедры уголовного процесса Тюменского юридического института МВД России, кандидат юридических наук, доцент)
Я.Р. Реент
(курсант 3 курса Тюменского юридического института МВД России)

С учетом изменений и дополнений, внесенных в Уголовно-процессуальный кодекс РФ, рассматривается новая законодательная регламентация полномочий руководителя следственного органа. Детально анализируются вновь установленные полномочия, обозначаются и исследуются проблемы их реализации. Проводится сравнительный анализ старой и новой редакции закона, устанавливающего полномочия руководителя следственного органа, осуществляется толкование уголовно-процессуальных норм, их предусматривающих.

Одной из форм контроля в уголовном судопроизводстве является процессуальный ведомственный контроль, осуществляемый руководителем следственного органа. Вопросы, связанные с процессуальным ведомственным контролем, который осуществляется руководителем следственного органа, являются достаточно актуальными в настоящее время прежде всего в связи с принятием поправок в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ). Федеральным законом от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» ст. 39 УПК РФ, регулирующая полномочия руководителя следственного органа, изложена в новой редакции. Федеральным законом от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» существенно расширены полномочия руководителя следственного органа. Многие полномочия прокурора были переданы руководителю следственного органа, в связи с этим существенно изменилось соотношение ведомственного контроля и прокурорского надзора, с одной стороны, и процессуальные отношения следователя и руководителя следственного органа, с другой стороны.

Последние изменения уголовно-процессуального законодательства свидетельствуют о формировании новой следственной власти, которая имеет функцию производства объективного, полного и всестороннего предварительного расследования. В полномочиях руководителя следственного органа воплощается самостоятельность и независимость следственной власти, вертикаль которой подчинена непосредственно Президенту РФ.

Необходимо обратить внимание на ряд проблемных моментов относительно осуществления руководителем следственного органа своих полномочий.

Согласно федеральному закону от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ круг полномочий руководителя следственного органа существенно расширился, т.к. последний теперь выполняет некоторые функции, принадлежавшие ранее прокурору. Эти полномочия закреплены в ч. 1 ст. 39 УПК РФ, среди них имеются как новые, ранее не упоминавшиеся, так и полномочия, которыми руководитель следственного органа обладал и до вступления в силу вышеуказанного закона.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 39 УПК РФ руководитель следственного органа уполномо-

чен поручать производство предварительного следствия следователю либо нескольким следователям, а также изымать уголовное дело у следователя и передавать его другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи, создавать следственную группу, изменять ее состав либо принимать уголовное дело к своему производству.

Возникает вопрос: что понимать под поручением производства предварительного следствия нескольким следователям. Согласно ч. 2 ст. 163 УПК РФ решение о производстве предварительного следствия следственной группой, об изменении ее состава принимает только руководитель следственного органа. Под данным полномочием руководителя следственного органа необходимо понимать полномочие на создание следственной группы, поскольку это единственный коллективный субъект расследования, предусмотренный действующим законом.

В пределах руководимого им следственного органа руководитель следственного органа вправе изымать уголовное дело у любого подчиненного ему следователя, проверять материалы уголовного дела, находящегося в его производстве; передавать уголовное дело от одного следователя другому следователю, но с обязательным указанием оснований такой передачи. При этом руководитель следственного органа вправе разрешать споры о территориальной подследственности в пределах своей юрисдикции (ч. 5 ст. 152 УПК РФ). При передаче уголовного дела прокурором от одного органа предварительного расследования другому в соответствии со ст. 151 УПК РФ руководитель следственного органа обязан выполнить решение прокурора, а также выполнить его указания (п. 12 ч. 2 ст. 37 УПК РФ).

Однако закон не определил, с какой целью, когда и при наличии каких обстоятельств он реализует это право.

Момент передачи дела закон не связывает с каким-то определенным этапом производства расследования. Такая необходимость может возникнуть как в начале расследования, так и на более поздних его этапах. Это зависит от наличия обстоятельств, которые делают невозможным или нецелесообразным расследование дела данным следователем.

Как было сказано выше, руководитель следственного органа вправе принимать к своему производству уголовное дело (ч. 2 ст. 39 УПК РФ). В соответствии со ст.ст. 144–148 УПК РФ руководитель следственного органа до недавнего времени не был наделен полномочиями по проведению доследственных проверок и принятия решений в порядке ст. 145 УПК РФ. Полномочия руководителя следственного органа в этой части формально ограничивались поручением следователю проведения доследственной проверки, а также продлением ее срока до 10 суток, а в случае назначения документальных проверок и ревизий – до 30 суток. Функции возбуждения уголовных дел были возложены только на орган дознания, дознавателя и следователя. При этом руководитель следственного органа в соответствии с ч. 2 ст. 39 УПК РФ обладал правами следователя только в случае принятия им уже возбужденного дела к своему производству. Хорошо известно, что необходимость принимать к своему производству уголовное дело возникает у руководителя следственного органа на самых ранних этапах, но для того чтобы это реализовать, по действовавшему закону, ему сначала надо было поручить следователю возбудить дело (или дать указание на это), а потом изъять дело у следователя и принять его к своему производству (п. 1 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Однако правилу об отсутствии у руководителя следственного органа полномочий на возбуждение уголовного дела противоречила норма, содержавшаяся в ч. 1 ст. 155 УПК РФ, при буквальном толковании которой получалось, что руководитель при поступлении к нему материалов от следователя мог принимать одно из решений, предусмотренных ч. 1 ст. 145 УПК РФ, в том числе и возбудить уголовное дело [1, с. 28].

Федеральный закон от 2 дек. 2008 г. № 226-ФЗ в своей редакции решил данную коллизию следующим образом.

Руководитель следственного органа наделен правом возбудить уголовное дело в порядке, установленном УПК РФ, принять уголовное дело к своему производству и произвести предварительное следствие в полном объеме, обладая при этом полномочиями следователя или руководителя следственной группы, предусмотренными УПК РФ (п. б ч. 6 ст. 1 ФЗ № 226-ФЗ). Более того, теперь, согласно п.п. 3 и 4 ч. 1 ст. 39 УПК РФ, руководитель следственного органа может лично рассматривать сообщения о преступлении, участвовать в проверке сообщения о преступлении, а также лично допрашивать подозреваемого, обвиняемого без принятия уголовного дела к своему производству при рассмотрении вопроса о даче согласия следователю на возбуждение перед судом указанного ходатайства (п. а ч. 6 ст. 1 ФЗ № 226-ФЗ).

Другим полномочием руководителя следственного органа, которое необходимо рассмотреть, является полномочие проверять материалы уголовного дела, отменять незаконные или необоснованные постановления следователя (п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Анализ ст. 39 УПК РФ показывает, что полномочия руководителя следственного органа сформулированы применительно к производству предварительного следствия. На практике же ему приходится проверять не только уголовные дела, но и первичные материалы о совершенном преступлении, в том числе материалы, по которым следователем отказано в возбуждении уголовного дела. К этому его обязывают требования, содержащиеся в нормативных актах МВД России.

В случае незаконности или необоснованности постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, вынесенного следователем, руководитель следственного органа ранее был вправе лишь отменить это решение и направить материалы следователю для проведения дополнительной проверки. Вместе с тем на практике нередки случаи, когда обстоятельства требуют скорейшего возбуждения уголовного дела для закрепления следов преступления, проведения неотложных следственных действий. В случае несогласия следователя с мнением руководителя следственного органа о необходимости возбуждения уголовного дела последний, не обладая полномочиями по возбуждению уголовного дела, не имел возможности в полной мере обеспечить законность при возбуждении уголовного дела. Обозначенная проблема осложняется и отсутствием у прокурора полномочий на возбуждение уголовного дела при проверке исполнения требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что руководитель следственного органа не имел надлежащих инструментов процессуального контроля за возбуждением уголовных дел и не мог в полной мере реализовать свои полномочия, предусмотренные ст. 39 УПК РФ.

Законодатель в Федеральном законе от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ установил срок рассмотрения руководителем следственного органа требования прокурора об отмене незаконного или необоснованного постановления следователя и устранении иных нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, а также письменных возражений следователя на указанные требования и сообщения прокурору об отмене незаконного или не обоснованного постановления следователя и устранения допущенных нарушений либо о несогласии с требованиями прокурора – не позднее 5 суток (п. «г» ч. 6 ст. 1 ФЗ от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ).

Следующим полномочием руководителя следственного органа является полномочие давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения (п. 3 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Закон наделяет руководителя следственного органа правом давать следователю указания по различным вопросам предварительного следствия, что является одним

из основных правовых средств, с помощью которых он осуществляет процессуальное руководство деятельностью следователей.

Перечень содержащихся в законе вопросов, по которым руководитель следственного органа правомочен давать указания следователю, нельзя считать исчерпывающим, ибо в нем названы далеко не все указания, которые практически могут касаться самых различных вопросов предварительного следствия. Закон, например, наделяет руководителя следственного органа правом давать следователю указания о производстве предварительного следствия. Таким образом, он вправе поручить произвести проверку поступивших заявлений и сообщений для установления наличия оснований к возбуждению уголовного дела или обстоятельств, свидетельствующих об отсутствии таких оснований. Он может также поручить следователю решить вопрос о возбуждении уголовного дела или об отказе в этом; принять к производству возбужденное дело; произвести расследование по делу, поступившему из других следственных подразделений, в том числе вышестоящих. Такие указания могут быть даны также по возобновленному делу; по делу, возвращенному прокурором для дополнительного расследования.

В соответствии с законом руководитель следственного органа вправе давать следователю указания о производстве отдельных следственных действий. При этом закон не содержит перечня следственных действий, на которые могут распространяться указания руководителя следственного органа, имеющие обязательную силу. По смыслу закона (ст. 39 УПК РФ) он может дать следователю указания о производстве допросов, очных ставок, следственных экспериментов, опознаний, осмотров, освидетельствований, экспертиз и др.

Указание руководителя следственного органа дается в письменном виде и обязательно для исполнения следователем. В нем должно содержаться предписание принять дело к производству и приступить к дальнейшему расследованию. При необходимости даются указания о направлении следствия и выполнении тех или иных следственных действий. На практике эти требования иногда нарушаются, т.е. дела передаются от одного следователя другому без оформления, что приводит к отсутствию в деле процессуального документа, объясняющего замену следователя.

Дополнив часть 9 ст. 166 УПК РФ, законодатель разрешил следователю в случаях, не терпящих отлагательств, проводить следственное действие на основании собственного постановления о сохранении в тайне данных о личности участника следственного действия без получения согласия руководителя следственного органа. Однако процессуальной свободы следователю данная поправка не добавляет, т.к. постановление следователя передается руководителю следственного органа для проверки его законности и обоснованности незамедлительно при появлении для этого реальной возможности (ч. 20 ст. 1 ФЗ от 2 декабря 2008 г. № 226-ФЗ).

В пункте 4 ч. 1 ст. 39 УПК РФ теперь указано полномочие руководителя следственного органа давать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, о продлении, об отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения. Данное полномочие до внесения изменений в УПК РФ принадлежало прокурору.

Здесь необходимо отметить, что в соответствии со ст. 165 УПК РФ ходатайство о производстве следственного действия подлежит рассмотрению единолично судьей в судебном заседании, в котором вправе участвовать прокурор и следователь.

В связи с этим обоснованным является положение п. 1.5 приказа Генеральной прокуратуры РФ от 6 сентября 2007 г. № 136 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» о том, что с целью своевременной выработки обоснованной позиции по заявленному ходатайству руководителю следственного органа одновременно с направлением ходатайства в суд предлагается направлять в прокуратуру копию согласованного с ним

ходатайства следователя, а также копии материалов, подтверждающих его обоснованность.

Необходимо добавить, что руководитель следственного органа должен также дать указание следователю подготовиться к выступлению в суде и непосредственно участвовать при рассмотрении ходатайства следователя, т.к. чаще всего только сам следователь может полно обосновать свое ходатайство.

Руководитель следственного органа разрешает отводы, заявленные следователю, а также его самоотводы (п. 5 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Перечень оснований для отвода следователя, а также руководителя следственного органа, несмотря на то, что о нем прямо в законе не сказано, приведен в ст. 61 УПК РФ. Вопрос об отводе или самоотводе самого руководителя следственного органа разрешается вышестоящим руководителем. Руководитель следственного органа уполномочен отстранять следователя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК РФ. Поскольку форма данного решения законом не предусмотрена, руководитель вправе сделать это в устной форме. Руководитель следственного органа вправе принять решение об отстранении следователя от ведения дела по представлению прокурора (ст. 28 Федерального закона «О прокуратуре РФ»), если следователь не устранил нарушения закона, что требовал прокурор в порядке п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ.

Руководителю следственного органа от прокурора также перешли полномочия продлевать срок предварительного расследования (п. 8 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Так, в силу ч. 4 ст. 162 УПК РФ срок предварительного следствия, установленный ч. 1 этой же статьи и равный по общему правилу 2 месяцам, может быть продлен до 3 месяцев руководителем следственного органа по району, городу или приравненным к нему руководителем специализированного следственного органа, в том числе военного.

Дальнейшее продление сроков регламентировано ч. 5 ст. 162 УПК РФ. Данное нововведение можно оценить положительно, но при этом следует отметить, что при продлении сроков расследования руководитель следственного органа должен тщательно проверять обоснованность продления. Еще одним новым полномочием руководителя следственного органа является полномочие утверждать постановление следователя о прекращении производства по уголовному делу (п. 9 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

Данное полномочие не совсем согласуется с другими нормами УПК РФ, т.к. нормы, регламентирующие порядок прекращения уголовных дел, требуют согласия руководителя следственного органа только в случаях прекращения дела в связи с примирением сторон, деятельным раскаянием или в связи с применением принудительных мер воспитательного воздействия. По другим основаниям прекращения уголовного дела следователю не требуется согласия руководителя следственного органа.

Поэтому положение п. 9 ч. 1 ст. 39 УПК РФ о полномочии руководителя следственного органа утверждать постановление следователя о прекращении производства по уголовному делу следует толковать в узком смысле, понимая под этим необходимость утверждения постановлений о прекращении уголовного дела или уголовного преследования по основаниям, указанным в ст.ст. 25, 28, 427 УПК РФ.

Также в соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 39 УПК РФ руководитель следственного органа вправе возвращать уголовное дело следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования.

Согласно ч. 6 ст. 220 УПК РФ после подписания следователем обвинительного заключения уголовное дело направляется прокурору с согласия руководителя следственного органа. Следовательно, при окончании предварительного следствия с обвинительным заключением руководитель следственного органа должен изучить уголовное дело и принять решение о даче согласия или об отказе в даче согласия на направление дела прокурору. Очевидно, что данное решение должно быть отражено в обвинительном заключении по аналогии

с утверждением обвинительного заключения прокурором.

Таким образом, процессуальный контроль и руководство за деятельностью следователя по осуществлению расследования отныне сосредоточены главным образом у руководителя следственного органа. У прокурора сохранились (хотя и не в полном объеме) полномочия по осуществлению надзора за деятельностью следователя, но он, как правило, не может непосредственно воздействовать на следователя, а действует через руководителя следственного органа.

Данная ротация полномочий оценивается учеными по-разному. Одни считают, что контроль за следователем существенно ослаб, и предлагают вернуть все полномочия прокурору, другие положительно оценивают нововведения. На наш взгляд, главное, чтобы лицо, уполномоченное осуществлять процессуальный контроль за следователем, будь то прокурор или руководитель следственного органа, осуществляло свою деятельность должным образом. Если контроль будет качественным, то неважно, кто его осуществляет. Например, в Тюменской области контроль руководства ГСУ при ГУВД существенно усилился по сравнению с ранее действовавшим прокурорским надзором. Но при этом законодательные нормы, регламентирующие полномочия руководителя следственного органа, должны быть ясными, понятными и позволяющими осуществлять эффективный контроль за следователем, с тем чтобы следователь выполнял свою работу качественно.

---

1. Александров А.С. К вопросу о некоторых полномочиях руководителя следственного органа // Российский следователь. 2007. № 19. С. 28.

Раздел 7. Проблемы юридической науки и правоохранительной практики: взгляд молодых исследователей

АБСТРАКТНЫЙ И КОНКРЕТНЫЙ СПОСОБЫ РАСЧЕТА УПУЩЕННОЙ ВЫГОДЫ В ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЯХ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ПРАВУ РОССИИ

Д.Ф. Шакиров
(аспирант кафедры гражданского права и процесса Тюменской государственной академии мировой экономики, управления и права)

В настоящей статье рассматриваются положения законодательства и научные подходы к определению размера упущенной выгоды при нарушении договорных обязательств. Избрание абстрактного и конкретного способов исчисления упущенной выгоды обусловлено прямым указанием на них как в Гражданском кодексе Российской Федерации, так и в международных частноправовых унификациях.

Современная правоприменительная практика показывает, что при возмещении упущенной выгоды наибольшие трудности у заинтересованных лиц вызывает надлежащее определение размера конкретных денежных сумм негативных имущественных последствий. На данное обстоятельство обращают внимание практически все авторы, занимающиеся, в частности, проблемами возмещения убытков и упущенной выгоды [1, с. 94-113].

Для отдельных видов договорных обязательств законом предусмотрены специфическая регламентация способов расчета убытков и упущенной выгоды в том числе. Так, законодатель основной акцент делает на регламентации таких групп договоров, как купля-продажа и выполнение работ. С учетом этого теоретические исследования вопросов определения размера упущенной выгоды ограничиваются описанием норм Гражданского кодекса Российской Федерации [2; 3] (далее – ГК РФ) о купле-продаже и реже говорится о выполнении работ с «вкраплением» малочисленных особенностей правил расчета и структуре подлежащих взысканию как убытков, так и упущенной выгоды [4, с. 119-138].

На наш взгляд, такое фрагментарное исследование проблемы возмещения упущенной выгоды в отдельных видах договорных обязательств является неудовлетворительным и требует, во-первых, инвентаризации имеющихся правил определения размера упущенной выгоды и их системного анализа; во-вторых, установления связей между регламентацией различных групп договорных обязательств и общих положений ГК РФ, в том числе с позиций юридико-технических закономерностей.

Первоначально определимся с различием понятий «объем возмещения» и «размер возмещения». В юридической литературе данные понятия различаются применительно к возмещению убытков и соотносятся как общее и частное. Если объем характеризует виды убытков, подлежащих возмещению, то размер указывает на конкретное денежное выражение каждого вида убытков [5, с. 19-20; 6, с. 15-16]. В литературе категории «способ расчета», «способ исчисления» используются как тождественные и каким-либо образом не определяются в качестве понятий. В целях установления значения данных понятий представляется целесообразным обратиться к их лексическому значению. Так, способ есть систематизированная совокупность шагов, действий, которые необходимо предпринять, чтобы решить определенную задачу или достичь определенной цели [7, с. 757]. Соответственно, как при расчете упущенной выгоды, так и при ее исчислении цель действий кредитора, право которого нарушено, одна – обоснование конкретного размера денежных средств, подлежащих

возмещению в его пользу должником. То есть мы можем говорить о том, что способ расчета и способ исчисления есть тождественные категории. С учетом изложенного способ расчета упущенной выгоды есть систематизированная совокупность действий кредитора, направленных на обоснование законодательно закрепленных обстоятельств, влияющих на размер, подлежащих взысканию с должника, нарушившего имущественные права кредитора, денежных средств, позволяющих эквивалентно восстановить нарушенное имущественное право в таком состоянии, в каком оно было до нарушения. Именно денежных средств, т.к., исходя из буквального прочтения положений ГК РФ (ст.ст. 15, 393, 1082) и их сопоставления, возмещение убытков осуществляется только в денежной форме.

Обратимся вначале к рассмотрению законодательно установленных правил.

В ст. 524 ГК РФ нормативно закреплены такие способы исчисления убытков, как абстрактный и конкретный. Данные способы расчета зависят от наличия или отсутствия факта заключения заменяющей сделки в целях удовлетворения потребностей из нарушенного договора. Здесь мы умышленно говорим о нарушенном договорном обязательстве, несмотря на то, что закон в рассматриваемой статье установил способы исчисления при расторжении договора, т.к. исходя из положений того же закона факт расторжения договора обусловлен нарушением одной из сторон договорного обязательства. Абстрактный способ расчета убытков основан на текущих ценах при отсутствии заменяющей сделки, конкретный – на основе цен в заключенной, заменяющей сделке [8, с. 21-26]. Независимо от выбранного способа расчета убытки представляют собой разницу в ценах продаваемого или приобретаемого товара. В сравнительно-историческом аспекте интересно отметить, что в советской правоприменительной практике 20-х годов такие способы исчисления убытков были названы спекулятивными и отвергнуты [9, с. 152].

При этом согласно п. 4 ст. 524 ГК РФ возмещение убытков, исчисленных указанными способами, не освобождает сторону от возмещения иных убытков согласно ст. 15 ГК РФ. Важным аспектом указанных правил является необходимость дифференцированного подхода к имущественным интересам покупателя и продавца в части исчисления и права возмещения упущенной выгоды.

Первоначально в рамках терминологической последовательности следует не согласиться с высказанной в литературе [10; 11, с. 41] и нашедшей отражение в судебной практике [12] позицией о выделении абстрактных и конкретных убытков и, соответственно, упущенной выгоды как видовых категорий рассматриваемого способа защиты. Как справедливо отмечают авторы, в ст. 524 ГК РФ не закреплены виды убытков, а содержится указание на способы исчисления их размера [13, с. 72]. Действительно, у нас нет оснований ни с теоретической, ни с практической точки зрения возражать. Во-первых, взыскание упущенной выгоды, рассчитанной по абстрактному или конкретному способу, не влияет на содержательную сторону неполученных доходов и никаким образом не затрагивает само охранительное правоотношение по возмещению. Во-вторых, сам законодатель, исходя из наименования рассматриваемой статьи, указывает именно на способы исчисления.

Ряд авторов высказывают предположения, что убытки, исчисленные указанными способами, в полной мере соотносимы с возмещением упущенной выгоды [14, с. 85-86; 15, с. 38; 16, с. 148; 17, с. 5]. Данная позиция является спорной.

Как конкретный, так и абстрактный способы расчетов основываются на разнице цен, т.е. убыток в таком случае представляет собой разницу между ценой расторгнутого договора и ценой заменяющего договора или текущей ценой. При этом, если цена продаваемого товара для продавца включает элемент дохода, то для покупателя такая цена – исключительно расходы (даже в том случае, если товар приобретается в целях перепродажи). Соответственно неполученные доходы как негативный экономический результат деятельности возникают только на стороне продавца. Для по-

купателя такая разница цен будет включена в состав реального ущерба. При этом он не лишается права на возмещение упущенной выгоды на общих основаниях. С указанных позиций считаем весьма спорной и непоследовательной высказанную в литературе позицию Н.В. Платова о том, что убытки, исчисленные на основе конкретного метода, есть *фактически понесенные кредитором расходы* (курсив наш. – *Д. Ш.*) в связи с неисполнением обязательства должником [13, с. 69-70]. Как видно, такое понимание конкретного способа расчетов основано на анализе положения лица, несущего обязательства по уплате денежных средств (покупатель).

Законодатель связывает использование конкретного способа исчисления с такими оценочными категориями, как разумный срок и разумная цена, надлежащее определение которых важно в силу целесообразности исключения невыгодного для заинтересованной стороны судебного усмотрения. Как отмечает В.С. Евтеев, разумной ценой для покупателя будет минимально возможно низкая цена, а для продавца – максимально возможно высокая цена. Далее данный автор указывает на необходимость учета текущих цен на рынке соответствующих товаров, и в случае отклонения цен по заменяющей сделке от текущих сторона должна доказать факт их разумности с учетом конкретных обстоятельств дела, что и будет свидетельствовать о соблюдении критерия разумности [18, с. 114-115]. На наш взгляд, справедлива попытка автора связать разумные цены с текущими в контексте конкретных обстоятельств. Однако согласиться с указанным мнением в полной мере не представляется возможным. Во-первых, вызывает сомнение то обстоятельство, что для покупателя разумная цена это максимально низкая, а для продавца – максимально высокая. Закон таких параллелей не проводит, а лишь связывает рассматриваемый способ исчисления убытков с ситуациями, когда сторона была вынуждена пойти на заключение заменяющей сделки на менее выгодных условиях, что свидетельствует о совершении действий по минимизации невыгодных имущественных последствий. То есть более высокая или низкая цены должны быть разумными и, соответственно, допустима ситуация, когда сторона по заменяющей сделке ничего не потеряла в цене или даже, напротив, цена оказалась более выгодной. Во-вторых, ориентир на текущие цены при использовании конкретного способа исчисления размывает его различия с абстрактным и способствует затягиванию реализации охранительного правоотношения во времени в связи с необходимостью установления текущих цен, что, безусловно, не способствует надлежащей защите имущественных интересов сторон. На наш взгляд, ни положения законодательства, ни их расширительное толкование не позволяют при использовании конкретного способа исчисления связывать разумные цены с текущими и использовать их в рассматриваемых способах расчета по собственному усмотрению. Сам способ ориентирует нас на анализ конкретных обязательственных связей: во-первых, последствия нарушенного договорного обязательства, во-вторых, предпринятые меры по минимизации невыгодных имущественных последствий. Соответственно, установление факта заключения заменяющей сделки в рассматриваемом способе будет зависеть от целесообразности заключения конкретной сделки с позиций интересов пострадавшего лица и при учете его возможностей на данном рынке товаров.

Относительно критерия разумного срока как в законодательстве (в том числе международных унификациях), так и в судебной практике и литературе не предложено конкретного определения, что является объективным. Как представляется, здесь необходимо исходить из конкретных обстоятельств, имущественных интересов заинтересованного лица. Разумным будет тот срок, который позволил при минимальных затратах добиться желаемого результата в определенной сфере деятельности пострадавшего лица.

Характеризуя указанные критерии разумной цены и разумного срока, с учетом целевых установок механизма гражданско-правовой ответственности (защита интересов кредитора и полное восстанов-

ление имущественного положения пострадавшего лица за счет нарушителя) [19, с. 16, 39-42], считаем возможным не согласиться с позицией В.С. Евтеева о необходимости учета интересов как кредитора, так и должника при исчислении упущенной выгоды [18, с. 116]. На наш взгляд, необходимо анализировать указанные критерии с позиций защиты интересов пострадавшего, но с учетом критерия принятия разумных мер по минимизации невыгодных последствий для кредитора, что является одним из центральных аспектов возмещения упущенной выгоды. Критерий принятия разумных мер по минимизации невыгодных имущественных последствий есть отражение критериев разумной цены и разумного срока при использовании конкретного способа исчисления, и с этих позиций он стимулирует пострадавшую сторону к принятию активных действий, а также защищает законные интересы нарушителя против необоснованных притязаний. Из указанного мы можем сделать вывод, что применительно к возмещению упущенной выгоды с использованием конкретного способа исчисления доказанность факта заключения заинтересованным лицом заменяющей сделки в разумный срок и по разумной цене свидетельствует о принятии им разумных мер по минимизации невыгодных имущественных последствий. Такой вывод также вытекает из положений ст. 524 ГК РФ, т.к. правило об исчислении носит специальный характер в сравнении с нормами п. 1 ст. 404 ГК РФ. Подчеркнем, указанный вывод справедлив только применительно к упущенной выгоде, рассчитанной согласно указанному способу.

Использование абстрактного способа исчисления убытков связывается ГК РФ с текущими ценами на момент расторжения договора. Закон текущей ценой признает цену, обычно взимаемую при сравнимых обстоятельствах за аналогичный товар в месте, где должна была быть осуществлена передача товара. Если в этом месте не существует текущей цены, может быть использована текущая цена, применявшаяся в другом месте, которое может служить разумной заменой, с учетом разницы в расходах по транспортировке товара. В литературе справедливо отмечается, что сведения о текущей цене товара на соответствующем рынке могут быть получены от региональных торгово-промышленных палат как субъектов, в общем обладающих информацией о сложившейся деловой практике. В случае же отсутствия таких сведений указанный способ не может быть применим [18, с. 118]. В.С. Евтеев также полагает, что рассматриваемый способ возможно применить в случае, если заинтересованным лицом заключена сделка, которая не соответствует критериям разумного срока и цены [18, с. 117].

На первый взгляд, закон не препятствует такой аналогии, т.к. прямого запрета ГК РФ не содержит. Однако проведение подобных манипуляций не представляется справедливым и оправданным. Во-первых, независимо от выбранного способа исчисления при возмещении упущенной выгоды должна анализироваться деятельность пострадавшего лица с позиций принятия разумных мер по минимизации невыгодных последствий. Во-вторых, при заключении заменяющей сделки анализу будут подвергнуты именно ее условия с позиций критериев разумности, соответственно, установление факта несоответствия условий заменяющей сделки таким критериям влечет невозможность удовлетворения требований в заявленной части убытков, сложившихся из разницы цен. Если заменяющая сделка совершена без учета критериев разумности, это означает, что факт негативных имущественных последствий не доказан, следовательно, применение в такой ситуации другого способа исчисления будет неправомерным, т.к. возмещенная таким образом упущенная выгода не отвечает общим предъявляемым критериям (п. 1 ст. 404 ГК РФ). При этом защита интересов пострадавшего не умаляется, т.к. он имеет право на возмещение упущенной выгоды по общим основаниям (ст. 393 ГК РФ). В-третьих, в законе четко сказано, что абстрактный способ применяется в случае незаключения заменяющей сделки, следовательно, один способ исчисления исключает применение другого.

В литературе высказано предположение о том, что заинтересованное лицо на основании п.п. 1–3 ст. 524 и абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК РФ имеет возможность взыскать упущенную выгоду дважды [10]. Некоторыми авторами данная позиция подвергается критике, как не соответствующая основополагающим принципам гражданско-правового регулирования и началам гражданско-правовой ответственности [16, с. 148]. Присоединяясь к позиции критиков, также отметим, что, на наш взгляд, одновременное использование обозначенных способов невозможно в принципе. Абзац 2 п. 2 ст. 15 ГК РФ предусматривает способ определения размера упущенной выгоды из расчета доходов должника. Как нами указывалось выше, правила п.п. 1–3 ст. 524 ГК РФ при исчислении упущенной выгоды актуальны лишь для стороны-продавца. Соответственно, покупатель имеет возможность взыскать упущенную выгоду по правилам ст. 15 ГК РФ. Для продавца же рассматриваемые правила отличны по содержанию. В силу п.п. 1–3 ст. 524 ГК РФ он имеет возможность взыскать упущенную выгоду на основе разницы цен, а в силу абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК РФ – доказанную им упущенную выгоду на общих основаниях. Такой вывод также вытекает из буквального толкования положений ГК РФ. Пунктом 4 ст. 524 ГК РФ предусмотрено, что удовлетворение требований, предусмотренных пунктами 1, 2 и 3 данной статьи, не освобождает сторону, не исполнившую или ненадлежаще исполнившую обязательство, от возмещения *иных* убытков, причиненных другой стороне, на основании статьи 15 ГК РФ. Таким образом, если для продавца правила п.п. 1–3 ст. 524 ГК РФ в соотношении с правилом абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК РФ носят специальный характер, то для покупателя такой конкуренции в принципе быть не может.

Также важно отметить то обстоятельство, на которое не обращается внимания в литературе, что правила ст. 524 ГК РФ действуют не только при расторжении договора, но в силу абз. 2 п. 1 ст. 520 при исчислении расходов покупателя на приобретение товаров у других лиц в случаях их недопоставки поставщиком или невыполнения требований покупателя об устранении недостатков товаров либо о доукомплектовании товаров. Кроме того, здесь мы видим выражение законодательной позиции о том, что при применении способов расчета, основанных на разнице цен, возмещение упущенной выгоды актуально для продавца. Исходя из этих позиций, мы не можем в полной мере присоединиться к точке зрения Е.В. Позднышевой о применимости рассмотренных способов только при расторжении договора [16, с. 147].

Таким образом, при нарушении имущественных прав независимо от выбранного способа исчисления упущенной выгоды из рассмотренных, заинтересованная сторона не освобождается от доказывания фактов принятия разумных мер по минимизации невыгодных последствий. Если при использовании конкретного способа расчета доказанность заключения заменяющей сделки с соблюдением критериев разумных сроков и цены есть одновременно подтверждение принятия разумных мер по минимизации невыгодных последствий, то при использовании абстрактного способа расчета действует общее правило п. 1 ст. 404 ГК РФ с тем лишь отличием, что в качестве конкретной денежной суммы, подлежащей возмещению в пользу кредитора, принимается разница цен из нарушенного договорного обязательства и текущими. С учетом изложенного сравнение указанных способов на предмет большей выгодности [18, с. 119] является некорректным и безосновательным.

Анализ положений ст. 524 ГК РФ позволяет также говорить о том, что законодатель, указывая на упущенную выгоду кредитора как величину, определяемую из разности цен, тем самым говорит об убытках в данном случае как эквиваленте исполнения обязательства.

Абстрактный и конкретный способы исчисления законодательно предусмотрены для договоров поставки, хотя, на наш взгляд, нет каких-либо препятствий использовать их по аналогии в других договорных правоотношениях. В частности, Е.А. Зверева справедливо указывает на возможность применения рассмотренных

способов к подрядным правоотношениям субъектов предпринимательской деятельности [14, с. 86]. В.В. Витрянский, ссылаясь на международные частноправовые акты, считает возможным на основании ст. 6 ГК РФ применять правила п.п. 1–3 ст. 524 ГК РФ к иным видам договорных обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью [20, с. 112].

На наш взгляд, является необоснованным ограничение сферы применения указанных механизмов расчета областью предпринимательских отношений, т.к. иные субъекты (например, граждане) в рамках, допустимых объемом правоспособности, также могут в отдельно взятой ситуации требовать возмещения упущенной выгоды. Например, при реализации гражданином личного имущества, выполнении работ по созданию вещи с индивидуальными признаками.

Как представляется, ограничение применения рассмотренных способов расчета упущенной выгоды сферой предпринимательских отношений в юридической литературе обусловлено ориентированием, во-первых, на положения ст.ст. 7.4.5, 7.4.6. Принципов международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА) [21, с. 462], ст.ст. 75, 76 Конвенции ООН «О договорах международной купли-продажи товаров» от 11.04.1980 г. [21, с. 177], во-вторых, на формальный подход российского законодателя, предусмотревшего правила о данных способах расчета именно в отношениях из договора поставки, носящего предпринимательский характер. Такой подход, на наш взгляд, носит излишне формальный характер, не отвечающий современным социально-экономическим реалиям и духу гражданско-правового регулирования. Здесь интересно отметить, что Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства предложено в главу 25 ГК РФ включить отдельную статью о конкретном и абстрактном способах исчисления убытков. При этом Совет не проводит разграничений субъектного состава по признаку предпринимательской деятельности. Кроме того, в предложенной редакции такой нормы говорится не только о купле-продаже товаров, но и о работах и услугах [11, с. 43], как это сделано в принципах УНИДРУА.

Каких-либо законодательных ограничений применения указанных способов в иных договорных отношениях нет, суть которых позволяет такую аналогию, помимо купли-продажи и подряда, разумеется, в части расчета упущенной выгоды кроме тех отношений, где закон ограничивает возмещаемые убытки реальным ущербом (см. ст.ст. 547, 573, 691–693, 1052 ГК РФ). В частности, в силу п. 2 ст. 567 ГК РФ может сложиться впечатление, что к нарушенным обязательствам из договора мены применимы и способы исчисления, предусмотренные п.п. 1–3 ст. 524 ГК РФ. Действительно, мы можем себе представить такую ситуацию, когда при нарушении одной из сторон договорного обязательства и при его расторжении заинтересованная сторона передает либо реализует определенный товар на менее выгодных условиях и тем самым приобретает право на возмещение упущенной выгоды. Однако такой вывод будет поспешным, т.к. механизм менового правоотношения не связан с ценами передаваемых товаров, стоимость передаваемого по договору предполагается равнозначной. В данной ситуации заинтересованное лицо имеет возможность защищать свои права на общих основаниях (ст.ст. 15, 393 ГК РФ). Такой вывод мы можем также сделать исходя из арбитражной практики [22].

При этом на основании изложенного выше, по нашему мнению, используя аналогию закона, необходимо учитывать следующие обстоятельства. Во-первых, исчисление и возмещение упущенной выгоды возможно в случаях, если должник перед кредитором несет обязательства по уплате денежных средств, являющихся для него доходами, как систематичного характера, так и единичного. При этом определяющим здесь является не признак того, что получение денежных средств указано в законе в качестве единственного эквивалента встречному (нарушенному) обязательству, а сама возможность их получения. Например, арендная плата может

вноситься не только в форме денежных средств. Следовательно, в таких случаях должна быть осуществлена оценка такого эквивалента.

Во-вторых, использование таких способов расчета не противоречит существу договорного обязательства. В частности, как нами указывалось, при меновом обязательстве способы расчета, предусмотренные ст. 524 ГК РФ, не применимы даже в том случае, когда мена осуществляется с условием доплаты.

В заключение можно сделать следующие выводы.

Статья 524 ГК РФ не содержит указания на особые виды убытков и упущенной выгоды, а обозначает способы исчисления неблагоприятных имущественных последствий.

Использование абстрактного или конкретного способов исчисления для расчета упущенной выгоды допустимо только для стороны договорного обязательства, выступавшей в роли получателя денежных средств (продавец, исполнитель, подрядчик и пр.).

Использование указанных способов исчисления не освобождает заинтересованных лиц от обязанности обоснования своих требований (ст. ст. 393, 401, 404 ГК РФ). Закрепление в ГК РФ таких способов исчисления убытков не означает, что они могут быть возмещены в неком упрощенном порядке. При конкретном способе исчисления необходимо доказать факты разумного срока и разумной цены при заключении заменяющей сделки, что отражает, во-первых, принятие кредитором мер и совершение приготовлений к получению дохода, во-вторых, принятие разумных мер по уменьшению невыгодных последствий. Использование же абстрактного способа осложняется необходимостью доказывания обстоятельств, предусмотренных п. 4 ст. 393 ГК РФ и п. 1 ст. 404 ГК РФ, но при этом в силу п. 3 ст. 524 ГК РФ кредитору предоставлена возможность использования в расчете ориентира на текущие цены, что, безусловно, способствует надлежащему обоснованию размера неполученных доходов по сравнению с общими правилами ГК РФ.

Анализ положений ГК РФ позволяет сделать вывод о допустимости применения абстрактного и конкретного способов исчисления упущенной выгоды в иных договорных обязательствах, но с учетом характера обязательства.

---

1. Егоров А.В. Упущенная выгода: проблемы теории и противоречия практики // Убытки и практика их возмещения: сб. ст. / отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2006.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
4. Сушкова И.А. Убытки в структуре ответственности: дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2002.
5. Лысенко Т.И. Гражданско-правовой институт возмещения внедоговорного вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2006.
6. Шабунина И.С. Понятие и особенности возникновения обязательства вследствие причинения вреда: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2004.
7. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 тыс. слов и фразеологических выражений / Рос. акад. наук. Ин-т рус. яз. им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М.: Азбуковедник, 1999.
8. Савенкова О.В. Возмещение убытков в современном гражданском праве // Убытки и практика их возмещения: сб. ст. / отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2006.
9. Васькин В.В., Овчинников Н.И., Рогович Л.Н. Гражданско-правовая ответственность. Владивосток: Изд-во Дальневосточного ун-та, 1988.
10. Латынцев А.В. Расчет убытков в коммерческой деятельности // ЭЖ-юрист. 1997. № 2.
11. Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России // Хозяйство и право (приложение). 2009. № 3.
12. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 февр. 1998 г.

№ 5341/97/ Консультант Плюс: Высшая школа [Электронный ресурс]: Программа информационной поддержки российской науки и образования. 2005. Вып. 3: К весеннему семестру 2005 года. 1 CD-ROM. Загл. с этикетки диска.
13. Платов Н.В. Возмещение убытков в гражданском праве: дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2001.
14. Зверева Е.А. Ответственность предпринимателя за нарушение договорных обязательств. М.: Юрид. дом «Юстицинформ», 1999.
15. Латынцев А.В., Латынцева О.В. Расчет убытков в коммерческой деятельности. М.: Лекс-Книга, 2002.
16. Позднышева Е.В. Возмещение упущенной выгоды при нарушении договорных обязательств (сравнительно-правовой анализ): дис. … канд. юрид. наук. М., 2004.
17. Богданова Е.Е. Проблемы возмещения убытков // Современное право. 2005. № 9.
18. Евтеев В.С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности: дис. … канд. юрид. наук. М., 2002.
19. Хохлов В.А. Гражданско-правовая ответственность за нарушение договора: дис. … д-ра юрид. наук. Самара, 1998.
20. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2004.
21. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996.
22. Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24 сент. 2002 г. № 69 // Вестник ВАС РФ. 2003. № 1.

Раздел 8. Подготовка кадров для правоохранительных органов и научная жизнь высшей школы

ПРОБЛЕМА ВНЕДРЕНИЯ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКИХ ДОСТИЖЕНИЙ: ИСТОРИЧЕСКИЙ ВЗГЛЯД

М.В. Волынкина
(ректор Института гуманитарного образования и информационных технологий, доктор юридических наук, профессор, г. Москва)

Материал посвящен проблеме правового регулирования и практике внедрения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ. Изучается отношение государства и общества к вопросам внедрения научных разработок в практику, проводится историко-правовой анализ регламентации процесса внедрения, выделяются ее хронологические стадии. В завершении исследуются терминологические вопросы внедрения и перспективы его законодательного регулирования нормами четвертой части Гражданского кодекса РФ.

Современная фактическая и юридическая сложность ситуации в сфере использования научно-технических достижений в общественной практике побуждает вновь обратиться к проблеме внедрения. Материал статьи, излагаемый на фоне исторического экскурса, без труда позволяет увидеть те препятствия и правовые проблемы, которые стояли и продолжают стоять на пути эффективного запуска, говоря языком представителей экономической науки, инновационного механизма.

Вопрос внедрения не относится к числу вечных. В досоветский период из-за незначительного объема научно-технической деятельности и отсутствия потребности в стабильном организационно-правовом механизме научно-производственного взаимодействия он не стоял столь остро, как впоследствии. Вплоть до послевоенного времени внедрение было частью вопроса поиска рациональных форм организации и управления научной деятельностью, ее планирования. Поэтому в актах послереволюционного времени внедрение в самостоятельном значении не упоминалось. Хотя без внимания государства и в этот период истории системная связка «наука-производство» не оставалась. Так, для обеспечения связи между наукой, техникой и промышленностью декретом Совнаркома при ВСНХ был создан Научно-технический отдел (1918 г.) [1, с. 78]. На первых порах необходимым посредником между наукой и производством выступало соответствующее отраслевое управление ВСНХ. Впоследствии этот механизм обрел чисто административный характер.

При комитете Наркомпроса с начала 1918 г. существовал Отдел мобилизации науки, позднее преобразованный в Научный отдел. Задачи этого отдела заключались в учете и объединении научных сил, создании государственной системы информации обо всех имевшихся в стране исследовательских учреждениях и научных кадрах. В общей инструкции Комитета по делам изобретений от 14 декабря 1919 г. и некоторых других актах первых лет советской власти государство стремилось создать предпосылки для беспрепятственного и безвозмездного использования изобретений социалистическими предприятиями. В условиях военного коммунизма средства на использование многих изобретений, объявленных достоянием Республики, и выплату вознаграждения авторам отпускались из особого фонда Комитета по делам изобретений.

В апреле 1927 г. было принято специальное постановление «Об укреплении связи науки с производством и внесении в работу элементов плановости» [2, с. 24-25]. В документе делался упор на необходимость

в дальнейшем как можно теснее увязывать основную массу научно-исследовательских работ с повседневными нуждами хозяйства страны и перспективами социалистического строительства. Постановление СНК СССР от 7 августа 1928 г. «Об организации научно-исследовательской работы для нужд промышленности» [3] обязывало научно-исследовательские организации непосредственно сообщать о результатах работы главным управлениям народных комиссаров, которые организовывали освоение научно-технических достижений промышленными предприятиями, неся за эту работу непосредственную ответственность. В период коллективизации и индустриализации усилились призывы укрепить взаимодействие науки и производственной сферы, подчеркивалось, что «научная работа никоим образом не должна ограничиваться стенами лабораторий, а обязательно должна доводиться до постановки работы на фабриках и заводах» [4, с. 32].

Главной задачей второго пятилетнего плана было провозглашено создание новейшей технической базы для всех отраслей народного хозяйства [4, с. 127-173]. В резолюциях XVII съезда партии было обращено внимание на необходимость широчайшего развертывания работы научно-технических институтов и заводских лабораторий. «Научно-техническая и изобретательская мысль должны стать могучим орудием в деле *внедрения* (курсив мой. – *М. В.*) новой техники, организации новых видов производства, новых методов использования сырья и энергии» [4, с. 140]. На предприятиях создавались фонды содействия изобретательству и усовершенствованиям.

В связи с развитой сетью учреждений академической науки в 1938 г. Советом Народных Комиссаров СССР создается специальная комиссия [5, с. 117]. Ее задача состояла в осуществлении непосредственных контактов с потребителями научной продукции в целях эффективного использования результатов фундаментальных и прикладных исследований в интересах народного хозяйства.

Вплоть до 1940 г. в стране продолжала действовать специальная система финансирования затрат на «внедрение» изобретений и выплату авторского вознаграждения. Существенно актуализировался вопрос внедрения в военное и послевоенное время. Сообразно условиям этого времени большинство внедренческих мероприятий осуществлялись с помощью чрезвычайных мер. Так, одной из организационных форм, способствовавших ускорению результатов науки в практике, было включение многих крупных ученых в научно-технические советы наркоматов, назначение их на руководящие посты в промышленности [6, с. 15].

После отмены довоенной системы финансирования затрат, связанных с использованием изобретения и включением затрат на его использование в себестоимость продукции, возникли серьезные трудности как с поощрением авторов, так и с использованием изобретений в промышленности. Как отметил И.А. Зенин, «решить эти проблемы не удалось ни в ходе экономических преобразований 1965 и 1973 гг., ни в процессе попыток выработки так называемой «хозрасчетной системы» создания и внедрения новой техники» [7, с. 5].

Вплоть до 60-годов принимаемые нормативные акты практически не предусматривали регламентацию отношений по внедрению. «Проблема внедрения» вошла в экономическую и юридическую жизнь в качестве самостоятельной параллельно с научно-техническим прогрессом. 23 июня 1960 г. ЦК КПСС и Совет Министров СССР приняли совместное постановление «Об экономическом стимулировании предприятий и о повышении материальной заинтересованности работников в создании и внедрении новой техники и технологии и в комплексной механизации и автоматизации производства» [8]. Эволюция намечалась в путях организационного сближения участников цикла: исследование – проектирование – испытания – промышленное внедрение в сочетании с совершенствованием механизма экономического стимулирования внедрения. Начиная с этого постановления, проблема внедрения регулярно попадает в сферу законодательного

внимания. В итоге целевая установка на необходимость ускорения процесса внедрения научных достижений в различные сферы деятельности оказывается выраженной в нормативных актах достаточно полно. Однако декларативность большинства положений этих актов, оторванность процесса внедрения от гражданско-правовых средств приводили к низкой регулятивной престижности этих норм. Как отмечала Н.А. Гордеева, «обращения, призывы, которые многократно встречаются в актах, регулирующих изучаемые отношения, не приносят должного эффекта, не образуют правового механизма использования и по этой причине зачастую остаются только на бумаге» [6, с. 157]. Подобная практика в большинстве своем сохранилась и до наших дней, несмотря на масштабную инновационную политику, множественные призывы к инновационной экономике и инновационному миру. Как признал в интервью ИТАР-ТАСС 5 ноября 2004 г. вице-президент Российской академии наук В. Козлов, «несмотря на успехи российских ученых… у нас не так много примеров успешного внедрения результатов научных исследований».

Объемное ведомственное нормотворчество, его противоречивость, отсутствие реального спроса на научно-технические достижения в условиях командно-административной экономики на практике приводили к тому, что процесс внедрения рассматривался «как насильственное продвижение вперед в сопротивляющейся среде» [9]. Все чаще раздавались высказывания о необходимости заменить этот термин другим, более адекватным существующей экономической среде. Однако научно-технический прогресс сначала осуществлялся, затем ускорялся, а проблема внедрения лишь усугублялась, все больше обрастая лозунгами, декларациями, призывами. Научно-технический потенциал рос быстрее экономического, но реальных стимулов к внедрению достижений научно-технического прогресса было немного. Руководители предприятий поощрялись только в том случае, если они выполняли производственную норму, планируемую на год. Задержка, связанная с внедрением новшеств, могла привести к невыполнению плана. Была и другая сторона: любое новшество, увеличивающее производительность, с большой вероятностью вело к росту плановых заданий на следующий год. Как отмечает Г.А. Лахтин, стремлению ускорить научно-технический прогресс противостоит инерция производства. Научно-технический прогресс означает отрицание стабильности. В противоречии между ними коренится первоисточник препятствий на пути научно-технического прогресса. Основу трудностей с внедрением новшеств составляет инерционность, стремление к стабильности, перевешивающее стремление к техническим преобразованиям [10, с. 200].

Долгое время вопросы научно-технического развития, следуя законодательной логике своего времени, замыкались на проблемах изобретательского права, научные истоки которого уходят в дореволюционный период [11, 12, 13]. Лишь начиная со второй половины 50-х годов XX в. появилось несколько крупных работ, в которых впервые широко стали рассматриваться различные государственно-правовые аспекты научно-технического прогресса и впоследствии процесс научных исследований по правовым вопросам научно-технического прогресса приобрел более интенсивный характер и тема внедрения стала одной из ведущих по актуальности. Первой работой, посвященной правовым вопросам научно-технического прогресса в комплексе, является работа Г.И. Федькина, вышедшая в 1958 г., «Правовые вопросы организации научной работы в СССР». Автор одним из первых предложил принять Закон о науке, который бы регулировал все отношения, возникающие в сфере научно-технического прогресса. В этот же период на страницах периодической печати стали обсуждаться отдельные проблемы научно-исследовательской деятельности. Около десяти лет спустя вышел коллективный труд «Правовые вопросы научно-технического прогресса в СССР» (1967 г.), а в 1971 г. была издана монография В.А. Рассудовского «Государственная организация науки в СССР (правовые вопросы)».

Ученые, озабоченные проблемой внедрения, высказывали различные предложения о путях ее решения. Как отметчал В.П. Рассохин, «процесс соединения прикладной науки с отраслевым промышленным производством является отнюдь не безоблачным, само собой идущим процессом; он по своей природе противоречив и даже драматичен» [14, с. 156]. Автор исследовал трудности, «имманентно присущие любому процессу внедрения при любых социально-экономических условиях» [14, с. 9], и все факторы разделил на два ряда. К первому ряду ученый отнес трудности, которые в меньшей степени поддаются непосредственному воздействию права – экономические. В их числе: ориентация производства на постоянное увеличение объемов производимой продукции, а не нарастание уровня удовлетворения потребностей народного хозяйства в продукции с нужными потребительскими свойствами, которые бы соответствовали мировым достижениям науки и техники; несоответствие системы массового производства конечных изделий условиям научно-технической революции, динамизму современной науки и техники; правовая и экономическая независимость производителя от потребителя; неразвитость системы современной передачи и крупномасштабного распространения научно-технических достижений; ведомственность. С поправкой на современную социально-экономическую ситуацию можно увидеть, что часть факторов присутствуют и в современной инновационной экономике, чему посвящены многочисленные исследования представителей экономической науки [15, 16]. Факторами второго ряда, являющимися следствием факторов первого ряда, В.П. Рассохин называл: характер системы планирования производства и внедрения достижений науки и техники; особенности экономического стимулирования процесса внедрения; недостаточность экспериментальной базы; сложившаяся организация управления научно-техническим прогрессом; отсутствие обязательных требований к категории «новая техника» [14, с. 90-95].

Часть предложений ученых опережали свое время, а потому могли рассматриваться лишь как попытка создать особую систему, которая так или иначе выпадала из общей структуры существующих в то время экономических отношений. Так, высказывались предложения о создании специальной организации по рекламе изобретений в пределах страны и специализированных хозяйственных предприятий, занимающихся внедрением изобретений на других предприятиях, а также о повышении сумм вознаграждения за передачу научно-технических достижений, выплачиваемого предприятиями-получателями предприятиям, передающим их [17]. О.А. Красавчиков предлагал создать и развить сеть внедренческих организаций. Автор отмечал, что в отличие от учреждений ведомственного и межведомственного характера сеть общесоюзных внедренческих организаций позволит сконцентрировать средства, подготовить квалифицированные кадры, совершенствовать методику внедрения [18, с. 16]. Г.А. Лахтин предлагал рассматривать отношения по внедрению как отношения подрядного типа (бинарные отношения), утверждая, что это позволит устранить разности состояний новейшего научно-технического знания и практики производства [19, с. 12].

Сущность внедрения как экономической категории раскрывалась через наличие системных взаимодействий между наукой и производством в определенных формах. В правовой литературе предпринимались попытки теоретического осмысления термина «внедрение». Предлагалось понимать под внедрением не разовый акт, а длящийся процесс, начинающийся с момента внутринаучного применения и заканчивающийся практическим использованием научно-технических новшеств [20, с. 28-30]. Н.П. Василевская предложила разделить термины «внедрение» и «первое применение». Автор указывала на то, что «внедрение – это массовое распространение результатов, в то время как единичное – это первое применение» [21]. Предлагалось отличать внедрение от освоения [22, с. 33]. Ведомственное правотворчество в области внедрения приводило к появлению различных терминов, опосредующих процесс пе-

редачи научно-технической продукции в сферу производства. То как синонимы, то в качестве самостоятельно значимых употреблялись термины: «освоение» «применение», «использование», «реализация».

Юридические границы отношений по поводу внедрения достижений науки и техники в силу указанных выше причин не были точно определены. Статья 26 Конституции СССР 1977 г. в концентрированной форме отразила процесс соединения развития науки и техники, обозначила необходимость постоянного роста числа внедрений научно-технических достижений в производство. Это значительно расширяло понятие внедренческой деятельности, фактически охватывая всю производственную сферу. Но поскольку практическое решение вопросов распространения результатов интеллектуальной деятельности продолжало осуществляться на уровне отдельных министерств и ведомств, а основными поставщиками нововведений являлись отраслевые научно-исследовательские институты прикладного профиля, на которые и возлагались обязанности по внедрению изобретений и новой техники, то фактически сфера внедренческих отношений сужалась до сдачи результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических с фиксацией этого факта в акте внедрения. Обе крайности – широкого и узкого понимания процесса внедрения – усложняли применение существующих правовых норм, изложенных во множестве различных подзаконных нормативных актов, что исключало четкую регламентацию прав и обязанностей участников этого процесса. Из множества межотраслевых и ведомственных актов следовало, что внедрение – *это сдача и приемка результатов исследований и разработок, проведение соответствующих испытаний.* Иными словами, речь шла о деятельности, процессе или, как утверждал М.П. Ринг, о «функции способствования практическому использованию научно-технических достижений» [23]. Автор опирался на теорию поэтапного внедрения: первоначальное, промежуточное и конечное внедрение, утверждая, что необходимо придать юридическую силу следующим положениям. Первое – использование результатов исследований и разработок первоначально осуществляется путем применения результатов одних исследований для проведения других исследований и разработок; внедрение продолжается на последующих этапах и стадиях; окончательное внедрение достижений науки и техники выражается в объемах производства и промышленного освоения объектов новой техники, введения новых технологий и т.д. [23, с. 92, 93].

Между тем «внедренческая деятельность» продолжала рассматриваться попрежнему вне контекста спроса и предложения, сохраняя единственный стимул – в виде планового государственного финансирования. А внедренческий цикл продолжал реализовываться в жестких рамках предельно централизованных функций государства с плановым предложением ресурсов и ценообразованием и переложением внедренческих функций на сферу науки. Как отмечает В.П. Рассохин, «одна из наиболее характерных особенностей правовых норм, регулирующих отношения между участниками процесса внедрения, заключалась в том, что в них устанавливались права и обязанности научных организаций в процессе внедрения результатов исследований и разработок, но явно недостаточно затрагивались сложившиеся система обязанностей, заинтересованности и ответственности производственных объединений, предприятий и руководителей. Внедрение есть двусторонний процесс связи науки и производства, но «центр тяжести» проблемы внедрения лежит не столько в сфере обязанностей науки, сколько в сфере обязательных функций самого производства» [24, с. 209].

Для преодоления проблем правового регулирования отношений в сфере внедрения предлагалось принять один или несколько правовых актов, опосредующих механизм внедрения научных достижений. Так, Н.А. Гордеева полагала, что теоретически возможно и практически целесообразно установить единый регламент, например, в виде создания общего Положения об организации использования (внед-

рения) научно-технических достижений в народном хозяйстве [25, с. 139]. Позднее эта же мысль была выражена в предложении принять Закон о науке и использовании научных достижений [6, с. 169]. Однако, как справедливо утверждал М.П. Ринг, полагаясь на правовую интуицию и словно предвидя современное законодательное будущее, не может быть правового акта, специально посвященного внедрению созданного наукой и техникой, отдельно от правового акта, регулирующего отношения по разработке, освоению и использованию научно-технических достижений [23, с. 96].

В целом вопрос о выборе правовых форм законодательного регулирования отношений в сфере научно-технического прогресса достаточно широко обсуждался в правовой литературе. Одни ученые полагали, что целесообразно решать правовые вопросы создания и использования научно-технических результатов в предлагаемых ими Законе об управлении экономикой либо Основах законодательства об управлении народным хозяйством [26, с. 4-10]. Другие считали необходимым разработать и принять единый закон, который решал бы все правовые вопросы научно-технического прогресса, а именно Закон об организации и обеспечении научно-исследовательских работ [27, с. 73], Закон об единой научно-технической политике в народном хозяйстве [14, с. 173], Закон о науке и технике [28, с. 170]. В.В. Лаптев высказывал мнение о возможности регулирования исследуемых отношений в общесоюзном законе типа Хозяйственного кодекса [29, с. 37].

Все эти предложения не снимали главного вопроса о том, нормы какой отрасли права наиболее приспособлены к регулированию отношений, связанных с внедрением научно-технических результатов. В этот период в правовой литературе впервые выделяется группа эксплуатационных правоотношений (отношений по использованию), формирующихся в связи с использованием («тиражированием») продуктов научно-технического творчества и имеющих гражданско-правовую принадлежность [30, с. 59]. Но поскольку в эти годы произошло не только значительное падение роли договора в регулировании имущественных отношений, но и «необоснованное снижение престижа и статуса гражданского права – антипода административно-командного регулирования и носителя важнейших элементов правовой культуры» [31, с. 77], то эта концепция в гражданско-правовой науке развития не получила. Однако последующее развитие законодательства все же показало, что объективно «внедренческие отношения», при всей условности их выделения, более тяготеют к сфере гражданско-правового регулирования. В этом смысле значимой теоретической посылкой следует считать высказывание В.А. Дозорцева, указавшего, на то, что следует не стремиться создать единую схему порядка применения на практике научно-технических новшеств, а разработать правовой механизм для типичных ситуаций [28, с. 47]. Поскольку деятельность по внедрению – это деятельность экономическая, то можно утверждать, что создать такой механизм было под силу только гражданскому законодательству. Однако для этого требовались развитые нормы обязательственного права.

В условиях отхода от гражданско-правовых методов регулирования отношений в области создания научно-технических новшеств и их внедрения все больше обострялся вопрос о поиске путей превращения научного результата в производственный. В 1985 г. В.П. Мозолин указывает на правовой дефицит норм в Основах гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, касающихся договоров по использованию научно-технических достижений в народном хозяйстве (а не только использования изобретений, на которые выдаются патенты) [32, с. 3-11]. В.И. Жуков в 1989 г. высказал точку зрения о том, что Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик следует «укомплектовать» институтом интеллектуальной собственности. И если иное, отмечает автор, было допустимо до начала научно-технической революции, «когда герметически закрытая экономика покоилась на двух китах – сырьевом и энергетическом, то в эпоху на-

учно-технической революции экономика может функционировать лишь при условии, что она, во-первых, является открытой, во-вторых, опирается на наукоемкие технологии, манипулирующие не только сырьевыми и энергетическими ресурсами, но и информационными» [33, с. 10]. На заседании Комиссии ЦК КПСС по вопросам социально-экономической политики в сентябре 1989 г. отмечалось, что нужно специальное законодательство, которое будет регламентировать вопросы интеллектуальной собственности и правила функционирования социалистического рынка научной продукции [34, с. 39].

А в 1990 г. в литературе уже отмечалось, что «централизованные методы управления должны касаться лишь ограниченного круга мероприятий в области научно-технического прогресса. Остальные работы по ускорению научно-технического прогресса следует осуществлять не на основе установленных сверху плановых заданий, а на основе создания таких стимулов, закрепленных в законодательстве, которые будут формировать потребность, прежде всего экономическую, в быстрейшем и эффективном использовании научно-технических разработок [35, с. 151-152]. Все эти взгляды явились итогом понимания того факта, что создание, освоение и распространение новой техники – это взаимное проникновение и преемственность правовых отношений на разных стадиях движения научного результата.

Термин «внедрение», так и не определенный законодателем и не получивший единого доктринального оформления, стал тесным для обозначения конечной цели в цепочке «наука-производство». В дополнение к нему предлагается ввести термин «распространение». Как утверждает В.М. Ведяхин, «внедрение» следует употреблять только для характеристики лишь первоначального процесса использования научно-технических результатов – подготовки к использованию новшеств, создания образцов и выпуск опытных партий той или иной продукции, первичного освоения, т.е. применения новинки впервые на каком-то предприятии. Эта стадия является наиболее капиталоемкой. Для процесса массового использования научно-технических результатов можно применять термин «распространение» [35, с. 139, 151]. С такого расщепления термина «внедрение» началось его постепенное вытеснение из законодательной и экономической лексики. Впоследствии под натиском экономических исследований начинают постепенно меняться категории терминологического ряда, опосредовавшие внедренческий процесс, превратившийся в процесс инновационный. Наиболее значительным стал факт исключения из лексического оборота терминов «внедрение», «внедренческая деятельность», «ускорение научно-технического прогресса» и факт введения новых правовых категорий, с помощью которых стали раскрываться атрибутивные признаки экономики знаний; инноваций; инновационной деятельности. Однако, как показывает современная теория и практика, недосказанность и неопределенность, сопутствующие таким юридическим понятиям, как «внедрение», «внедренческая деятельность», в значительной мере сопутствуют и заменившим их понятиям. Снять эту неопределенность надлежит гражданско-правовой науке, исследующей правовые механизмы динамики различных имущественных благ. Серьезным «подспорьем» для преодоления «внедренческих проблем» должен стать обновленный Гражданский кодекс РФ с его четвертой частью, не без усилий пришедший в нашу жизнь [36, с. 107], раздел седьмой которого именуется «Право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» [37]. Включение норм об интеллектуальной собственности в Гражданский кодекс – это «подчинение их общему инструментарию обязательственного, договорного, наследственного права с передачей прав на них без договора… Таким образом создается необходимый в условиях рынка инструментарий, касающийся оборота этих прав» [38, с. 5]. И если в инновационную эпоху об этом мечтали больше десяти лет, то во внедренческую об этом нельзя было и мечтать.

1. Организация науки в первые годы Советской власти (1917–1925 гг.): сб. документов. Л.: Наука, 1968.
2. Организация советской науки в 1926–1932 гг.: сб. документов. Л.: Наука, 1974.
3. СЗ СССР. 1928. № 54. Ст. 485.
4. КПСС в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. М.: Политиздат, 1971. Т. 5.
5. Комков Г.Д., Левшин Б.В., Семенов Л.К. Академия наук СССР: краткий исторический очерк: в 2 т. М.: Наука, 1977.
6. Гордеева Н.А. Взаимосвязи академической науки и производства (организационно-правовой аспект). М.: Наука, 1985.
7. Зенин И.А. Перестройка механизма использования изобретений // Вопросы изобретательства. 1989. № 2.
8. СП СССР. 1960. № 12. Ст. 87.
9. Лахтин Г.А. Что считать ориентиром // Правда. 1980. 15 мая.
10. Лахтин Г.А. Организация советской науки: история и современность / отв. ред. В.С. Соминский. М.: Наука, 1990.
11. Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование. СПб., 1902.
12. Канторович Я.А. Законы о привилегиях на изобретения и усовершенствования в главнейших государствах. СПб., 1900;
13. Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3 ч. М., 2002. Ч. 1.
14. Рассохин В.П. Механизм внедрения достижений науки: Политика. Управление. Право / отв. ред. В.А. Рассудовский. М., 1985.
15. Кузык Б.Н., Яковец Ю.В. Интегральный макропрогноз инновационно-технологической и структурной динамики экономики России на период до 2030 года. М.: Ин-т экономических стратегий, 2006.
16. Национальные инновационные системы в России и ЕС / под ред. В.В. Иванова и др. М.: Центр исследования проблем развития РАН, 2006.
17. Рясенцев В.А. Система и формы охраны изобретений в СССР // Совершенствование законодательства СССР по изобретательству. М.: ВНИИПИ, 1980.
18. Красавчиков О.А. К вопросу о предмете регулирования и функциях закона о научно-техническом творчестве // Вопросы изобретательства. 1981. № 1.
19. Вопросы интенсивного использования научно-технического потенциала: тематич. сб. / отв. ред. Г.А. Лахтин. М., 1983.
20. Организационно-правовые вопросы руководства наукой в СССР. М., 1973.
21. Василевская Н.П. Вопросы творчества в правоотношениях, вытекающих из договоров на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Л., 1974.
22. Мироненко Н.М. Внедрение новой техники: управление и право // Государственное управление и право. Л., 1984.
23. Ринг М.П. Хозрасчетная система создания и внедрения новой техники. Правовые проблемы. М.: Наука, 1982.
24. Рассохин В.П. Организационно-правовые проблемы внедрения в производство принципиально новых достижений науки и техники: дис. … д-ра юрид. наук. М., 1989.
25. Гордеева Н.А. Правовые основы управления научными и техническими организациями отраслевого профиля // Право и управление научными организациями. М.: Наука, 1980.
26. Алексеев С.С., Мозолин В.П., Яковлев В.Ф. Роль гражданского законодательства в развитии социалистической экономики на современном этапе // Гражданское право и экономика. М., 1985. С. 4-10.
27. Кудрявцев В.Н. Правовая система и укрепление социалистического общества // Коммунист. 1981. № 9.
28. Дозорцев В.А. Законодательство и научно-технический прогресс. М., 1978.
29. Лаптев В.В. Хозяйственное право в условиях экономической реформы // Советское государство и право. 1989. № 2.
30. Ефстифеев А.А. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере технического творчества: учеб. пособие. Свердловск, 1985.
31. Алексеев С.С. Несколько мыслей о нашей юридической науке // Советское государство и право. 1989. № 5.
32. Мозолин В.П. Управление экономикой в СССР и гражданское законодательство //

Советское государство и право. 1985. № 9. С. 3-11.
33. Жуков В.И. Гражданское законодательство и институт интеллектуальной собственности // Вопросы изобретательства. 1989. № 8.
34. Ключевое звено экономической реформы (с заседания Комиссии ЦК КПСС по вопросам социально-экономической политики 1 сентября 1989 г.) // Известия ЦК КПСС. 1989. № 10. С. 39.
35. Ведяхин В.М. Правовое регулирование научно-технического прогресса: теоретико-правовой аспект / под. ред. Р.О. Халфиной. Куйбышев: Изд-во Саратовского ун-та. Куйб. филиал, 1990.
36. Маковский А.Л. Варианты просят не предлагать // Закон. 2007. № 1.
37. О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 231-ФЗ // Российская газета. 2006. 22 дек.
38. Маковский А.Л. О кодификации законодательства об интеллектуальной собственности // Закон. 2006. № 7.

Раздел 9. Обзоры, рецензии, критика

ОБЗОР МЕЖДУНАРОДНОГО НАУЧНО-ТЕОРЕТИЧЕСКОГО СЕМИНАРА «ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ (ПОЛИЦИИ) ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ»

Е.А. Цишковский
(заместитель начальника организационно-научного
и редакционно-издательского отдела Тюменского юридического института
МВД России, кандидат юридических наук, доцент)

В обзоре дается характеристика проведенного 20 мая 2009 года в Тюменском юридическом институте МВД России международного научно-теоретического семинара «Деятельность ОВД (полиции) по противодействию преступлениям коррупционной направленности». Приводятся общие данные об обсуждаемых в рамках тематики мероприятия вопросах, участниках семинара. Определяются основные выводы и предложения проведенного семинара, а также представляется и обосновывается выявленный передовой и положительный опыт Республики Казахстан в сфере противодействия коррупции.

20 мая 2009 года в Тюменском юридическом институте МВД России состоялся международный научно-теоретический семинар на тему «Деятельность органов внутренних дел (полиции) по противодействию преступлениям коррупционной направленности».

В научном форуме приняли участие представители делегации Академии финансовой полиции Агентства Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью.

Семинар был посвящен вопросам совершенствования законодательства по борьбе с коррупцией, уголовно-правовой политики противодействия преступлениям коррупционной направленности, уголовно-процессуальным и криминалистическим проблемам расследования коррупционных преступлений. Выступления участников мероприятия основывались на сравнительно-правовом анализе законодательства и правоприменительной практики в области противодействия коррупции в Российской Федерации и Республике Казахстан.

Сравнительно-правовой анализ организации и деятельности ОВД (полиции) по противодействию преступлениям коррупционной направленности в Российской Федерации и Республике Казахстан позволил выявить следующее:

I. Сходство. Обусловлено принадлежностью России и Казахстана к одной, романо-германской правовой семье (в частности, к евро-азиатскому блоку с элементами постсоветского права) и, как следствие, тождеством нормативных, институциональных, идеологических и иных традиций в правовом регулировании противодействия коррупции.

Зависимость правовых систем сравниваемых государств подчинена преимущественной тенденции – рецепции российского права казахстанской нормативной системой с его адаптацией и последующим самостоятельным развитием.

1. Статистический уровень коррупционной преступности в России и Казахстане в целом одинаков. По результатам социологических исследований центра «Транспаренси Интернешнл», основу которых составляет индекс восприятия коррупции в 180 государствах, в 2008 году в рейтинге состояния коррупции в мире Россия заняла 147 место, Казахстан – 145 место.

2. Оба государства одинаково признают социальный вред коррупции. Проблема коррупционных преступлений актуальна и

универсальна для всего мира: коррупция представляет собой один из самых серьезных внутренних вызовов национальной безопасности и существует как в развивающихся странах, так и в экономически развитых сверхдержавах. Россия и Казахстан предпринимают меры по противодействию коррупции.

3. Уровень, структура, динамика и иные статистические показатели коррупционного поведения недостаточно адекватно отражают реальность вследствие высочайшего уровня латентности коррупционной преступности (в особенности «верховой» коррупции).

4. Правовую основу противодействия коррупции образуют: базовый закон (федеральный, республиканский), конкретизирующий его указ главы государства, национальный план (программа) противодействия коррупции. В соответствии с ними осуществляется отраслевое правовое регулирование.

5. В законодательстве России и Казахстана закрепляется легальное определение коррупции. Большинство признаков коррупционного поведения, отраженных в дефиниции, совпадает, что обусловливает тождество в организационно-правовых формах и методах противодействия ему.

6. В России и Казахстане сложился азиатский тип коррупционной преступности. Этот тип основан на том, что коррупция является привычным, общественно приемлемым культурным и экономическим явлением, связанным с функционированием государства.

7. Как в России, так и в Казахстане в настоящее время сформировалась олигархическая криминологическая модель противодействия коррупции. Для нее характерны: реализация ответственности по клановому принципу («свой–чужой», «наш–не наш»). Властная «команда» защищает «своих» от ответственности всеми возможными способами и собирает компрометирующий материал в отношении «чужих», пытается легализовать его. В этой модели исключительно большое значение придается деньгам, поэтому с их помощью решаются многие вопросы, в том числе в правоохранительной сфере. Поскольку олигархические кланы не поддерживают обратной связи с населением и управленческими структурами (в том числе в правоохранительной сфере), то борьба с коррупцией приобретает инструментальный и выборочный характер и рассматривается как орудие в межклановых схватках за власть.

8. Изучение общественного мнения в России и Казахстане показывает, что в обоих государствах еще не сформировано нетерпимое отношение граждан к коррупции. Напротив, практически половина населения (44 %) относится к коррупционным связям лояльно, считая процедуру дачи взятки должностному лицу вполне допустимой. Вторая тенденция здесь – противоречивые ответы респондентов. Так, 89 % респондентов в России считают, что милиция полностью коррумпирована, хотя сталкивались с такой практикой лишь 5 % из них.

9. Общими причинами коррупции в России и Казахстане выступают:

ошибки проводимых экономических и социальных реформ;

дефекты правового и нравственного сознания общества в виде лояльного отношения населения, должностных лиц к коррупции;

криминализация значительной части политической и бизнес-элиты;

нерешительность, а иногда и полное политическое безволие государственной власти;

неэффективная (зачастую и незаконная) кадровая и воспитательная политика в отношении государственных служащих;

дефекты антикоррупционного законодательства;

кадровая, техническая и оперативно-тактическая неподготовленность правоохранительных органов к противодействию организованной преступности, в том числе и коррумпированным структурам всех уровней;

минимальный риск разоблачения коррупционеров и отсутствие по отношению к ним жесткой репрессии.

10. Для успешного противодействия коррупционному поведению необходима эффективная правоохранительная система,

в которой надлежащим образом обеспечивается собственная безопасность. В качестве предпосылок ее создания можно назвать:

развитое национальное антикоррупционное законодательство, гармонирующее с принципами и нормами международного права;

единообразная правоприменительная практика, подчиненная руководящим разъяснениям высших судебных инстанций, обеспечивающая беспристрастное рассмотрение уголовных дел, возмещение причиненного государству вреда, признание корректной легализации результатов ОРД;

мониторинг действующих и экспертиза создаваемых нормативных правовых актов, государственных решений с целью минимизации правовых норм, институтов, конструкций, допускающих коррупционное поведение;

правовое воспитание граждан, должностных лиц в духе нетерпимости к коррупционному поведению, в особенности – государственная пропаганда антикоррупционных установок;

наличие специализированных правоохранительных органов и (или) подразделений, компетентных осуществлять противодействие коррупционной преступности;

тщательные подбор, подготовка, переподготовка, аттестация и расстановка кадров в таких органах и (или) подразделениях.

II. Различие. Обусловлено различными политико-экономическими, социально-психологическими, культурными и иными условиями жизнедеятельности населения, главным образом – менталитетом наций.

1. Россия по сравнению с Казахстаном не имеет опыта реализации базовых правовых актов и программ, направленных на противодействие коррупции. Так, с момента начала реализации нормативных актов, образующих общую правовую основу борьбы с коррупционным поведением в России, прошло менее одного года, в то время как в Казахстане эта практика составляет в целом свыше 10 лет (базовый закон Республики принят в 1998 году).

2. Правовая основа противодействия коррупции в Республике Казахстан несколько шире, чем в Российской Федерации. Во-первых, принятию базового закона предшествовало утверждение двух указов Президента РК (1992 и 1997 гг.), предусматривающих меры противодействия коррупции. Во-вторых, наряду с тремя названными основными ее элементами, развито отраслевое законодательство, содержащее антикоррупционные институты: законы РК «О национальной безопасности», «О государственной службе», «Об органах финансовой полиции», «Правила служебной этики государственных служащих Республики Казахстан».

3. Определение коррупции в Федеральном законе РФ от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» сконструировано путем перечисления составов преступлений коррупционной направленности. Законодатель предусмотрел возможность его расширительного толкования, т.к. к коррупции также относится «иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами».

Определение коррупции по законодательству Казахстана производится через указание на незаконность принятия должностным (приравненным к нему) лицом имущественных благ и преимуществ либо иное получение имущественной выгоды, а равно подкуп данных лиц путем противоправного предоставления им физическими и юридическими лицами указанных благ и преимуществ. Понятие коррупции не нуждается в расширительном толковании, т.к. его объем изначально шире, чем объем аналогичного понятия в российском законодательстве.

4. Определения субъектов коррупционной преступности в национальном законодательстве двух стран пересекаются, но полностью не совпадают. В российском праве указание субъектов содержится в

абстрактной гипотезе – таковыми выступают физические или юридические лица. В казахстанском праве гипотеза конкретизирована – все должностные лица и все государственные служащие. Таким образом, перечень субъектов коррупции в Казахстане менее объемен, но более детализирован.

5. Круг субъектов коррупционного поведения детерминирует ответственность за него. В Федеральном законе РФ от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» юридическая ответственность дифференцирована применительно к физическим и юридическим лицам, но конкретные санкции не установлены (нормы базового закона имеют бланкетный характер).

В законе РК от 2 июля 1998 г. № 267-I «О борьбе с коррупцией» специальные нормы об ответственности не установлены, но в определении ответственности содержится указание на уголовную, дисциплинарную и административную ответственность за коррупционное поведение.

6. Созданные в Республике Казахстан условия для противодействия «верховой» коррупции гораздо более эффективны, чем в Российской Федерации. Успешному противодействию коррупционному поведению способствует эффективная правоохранительная система:

существует систематическая практика ротации государственных служащих в виде их перемещения по службе в другие административно-территориальные образования и регионы;

создан специальный правоохранительные орган, имеющий свои территориальные подразделения – Агентство Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция), находящееся в прямом подчинении у Президента Казахстана;

вследствие более развитого правового регулирования, обусловленного десятилетней практикой реализации антикоррупционного законодательства, разработаны необходимые криминалистические методики расследования коррупционных преступлений;

созданы современный ведомственный вуз – Академия финансовой полиции и собственная специализированная система подготовки кадров для органов финансовой полиции, учитывающая новейшие социально-экономические реалии.

III. Общие выводы и предложения. В целях совершенствования противодействия преступлениям коррупционной направленности необходимо:

1. Систематическое правовое воспитание граждан и государственных служащих в духе нетерпимости к коррупционному поведению как к общей угрозе безопасности государства и общества, правовая пропаганда образа честного и неподкупного государственного служащего.

2. Правовое информирование населения о социальной опасности и вреде коррупции, об установленной юридической ответственности за коррупционные преступления и правонарушения. Широкое освещение успешных судебных процессов, изобличающих случаи коррупции в средствах массовой информации.

3. Проведение административной реформы, касающейся статуса государственных служащих и условий государственной службы, целью которой должно быть формирование новой кадровой политики, максимально исключающей замещение государственных должностей недобросовестными лицами.

4. Осуществление непрерывного мониторинга антикоррупционного законодательства и его постоянное совершенствование, систематическое проведение антикоррупционной экспертизы всех федеральных и региональных нормативных правовых актов.

5. Обеспечение единообразия правоприменительной практики в части квалификации, раскрытия и расследования преступлений коррупционной направленности.

6. Дальнейшее развитие, интенсификация международного сотрудничества, обмена передовым опытом, информацией, методиками в сфере деятельности органов внутренних дел (полиции) по предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию соответствующих преступлений.

7. Улучшение внутриведомственной и межведомственной (МВД России, Гене-

ральная прокуратура России, ФСБ России) координации совместных усилий правоохранительных органов по противодействию коррупции.

IV. Выявленный передовой и положительный опыт для России.

Со второй половины 2008 года в государственной (внутренней) политике России четко определился приоритетный вектор – противодействие коррупции. Вопрос минимизации коррупционных проявлений весьма актуален и ставится на самом высоком государственном уровне не менее остро, чем вопрос борьбы с терроризмом и экстремизмом. Основным инициатором концентрации сил на борьбе с коррупцией выступил Президент России Д.А. Медведев. Так, в срок, составивший чуть более полугода, были приняты три важнейших документа: Указ Президента РФ от 19 мая 2008 г. № 815 «О мерах по противодействию коррупции», Национальный план противодействия коррупции (утв. Президентом РФ 31 июля 2008 г. Пр-1568) и Федеральный закон РФ от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (до этого проект закона не мог быть принят почти десять лет).

Столь пристальное внимание высшего руководства государства к вопросам противодействия коррупционной преступности неизбежно отразится и на политике федеральных органов исполнительной власти, осуществляемой во исполнение законодательства. Наибольшие коррективы в ведомственные нормативные акты, целевые программы, штатное расписание и иные документы должны будут внести правоохранительные органы, в компетенции которых находятся вопросы противодействия коррупции.

Так, Министерством внутренних дел России активно разрабатываются и принимаются нормативные и индивидуальные правовые акты, обеспечивающие исполнение законодательства в сфере противодействия коррупции. Общество ожидает от МВД России и государства в целом принятия реальных, ощутимых антикоррупционных мер, для которых нужна новая, качественно иная система противодействия коррупции. С учетом актуальности проблемы и внимания к ней государства и общества, по итогам сравнительно-правового анализа противодействия преступлениям коррупционной направленности в Российской Федерации и Республике Казахстан в качестве передового и положительного опыта предлагается:

1. В порядке совершенствования действующего законодательства и правоприменительной практики:

установление и применение дисциплинарной ответственности государственных служащих за несообщение о ставших им известных в связи с исполнением своих должностных обязанностей случаях коррупционных и иных правонарушений либо уголовной ответственности за заранее не обещанное несообщение о преступлении коррупционной направленности;

установление и применение уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве, обоснованное тем, что, во-первых, посредник не действует от своего имени, не преследует своих интересов, не является инициатором взяточничества, действуя по поручению взяткодателя или взяткополучателя, во-вторых, оказывает содействие в совершении одновременно двух преступлений (дача и получение взятки), в-третьих, ч. 5 ст. 33 УК РФ (пособничество) не способна охватить все возможные ситуации посредничества во взяточничестве;

установление и применение нового вида уголовного наказания – пожизненного лишения права занимать определенные должности (для государственных служащих) или заниматься определенной деятельностью (для служащих коммерческих организаций);

введение и применение института ротации руководящих кадров. Ротация выступает в качестве систематической практики перемещения государственных служащих по службе в другие административно-территориальные образования и регионы. Эффективность этой меры подтверждается опытом Республики Казахстан – ротация руководящих кадров позволяет исключить условия, способствующие возникновению коррупционных отношений: формирова-

ние кланов как основ «верховой» коррупции, сращивание бизнеса и власти; распределение сфер влияния, возникновение тесной региональной поруки и т.п.

2. В порядке совершенствования правоохранительной системы и подготовки ее кадров:

создание специального правоохранительного органа (федеральной службы при МВД России либо отдельной структуры), включающего центральный аппарат и территориальные подразделения, исключительной компетенцией которого были бы вопросы профилактики и противодействия коррупционной преступности. В структуру этого органа желательно передать направление (службу) противодействия налоговым и иным преступлениям в сфере экономической деятельности. Актуальность создания специальной службы определяется и вернувшейся проблемой дефицита федерального бюджета, масштабами хищения бюджетных средств, сокращением показателей собираемости налогов в условиях известной макроэкономической ситуации;

создание собственной или специализированной (в зависимости от решения первого вопроса) системы подготовки кадров для органов и подразделений внутренних дел, осуществляющих борьбу с коррупционной преступностью. В минимальном варианте – внесение изменений в учебные планы, рабочие программы и иные руководящие, организационные, методические документы, регламентирующие подготовку кадров для ОВД. В первую очередь необходима система повышения квалификации (переподготовки) сотрудников ОВД, привлекаемых к борьбе с коррупцией. Первые шаги в этом направлении сделаны, однако требуемая система, основанная на современных социально-экономических реалиях, еще не создана. Базовым (экспериментальным) вузом системы МВД России в этом направлении могла бы стать Академия экономической безопасности МВД России;

создание и внедрение системы мониторинга и контроля качества образования, основу которой составляет деятельность обособленного подразделения вуза МВД России (отдела, отделения, центра и т.п.). Такое подразделение, в целях объективности и независимости его деятельности, должно быть подконтрольно и подотчетно напрямую начальнику образовательного учреждения. Контроль качества подготовки реализуется путем промежуточной аттестации обучаемых (на всех курсах и факультетах) с использованием процедуры тестирования (без участия преподавателя). Процедура контроля качества образования строго регламентирована. Четко определен порядок формирования тестовых баз, предупреждения утечки информации и автоматизированной подготовки протокола тестирования обучаемого. Итоговая оценка по дисциплине выводится как среднее значение оценки по результатам тестирования и оценки, выставленной на рубежном контроле (традиционный экзамен). Тем самым сочетается традиционный и инновационный способы контроля качества знаний обучаемых. Такая практика существует в Академии финансовой полиции Республики Казахстан с 2003 г. Она позволила не только создать систему контроля качества образования, но и оценить эффективность работы кафедр и отдельных преподавателей вуза.

Уважаемые авторы!

Решением Президиума ВАК Минобрнауки от 7 марта 2008 г. № 9/11 «О мерах по повышению эффективности использования Перечня ведущих рецензируемых научных журналов и изданий» с 1 сентября 2008 г. начата полномасштабная эксплуатация системы Российского индекса научного цитирования (РИНЦ). Включение нашего издания в систему РИНЦ потребует от авторов представления в редакцию дополнительной информации.

Для опубликования научных статей, сообщений, обзоров, рецензий и иных материалов в журнале необходимо представить в редакцию надлежащим образом оформленные ***материалы и заявку***.

Для опубликования научных статей дополнительно требуется ***внешняя рецензия***.

Заявка на опубликование представляется в распечатанном или электронном виде либо оформляется на сайте издания (http://www.naukatui.ru).

После принятия решения об опубликовании материалов редакция направляет автору (авторам) ***лицензионный договор***.

Плата за опубликование материалов в журнале не взимается.

Требования, предъявляемые к оформлению материалов:

1. Материалы представляются в распечатанном (с обозначением наименования файла и подписью автора(ов)) и электронном виде.

Объем материалов: научная статья – до 1 авт. листа, научное сообщение, рецензия, обзор – до 0,5 авт. листа (авторский лист – 40 тыс. печатных знаков, включая пробелы).

2. Материалы набираются в редакторе Word (шрифт – Times New Roman, размер – 14 pt, межстрочный интервал – 1,0 (одинарный), верхнее поле – 20 мм, нижнее – 20 мм, левое – 25 мм, правое – 25 мм).

3. Заглавие (тема) материала набирается прописными буквами.

4. Указываются сведения об авторе(ах) (инициалы, фамилия, место работы, должность, ученая степень, ученое звание).

5. Обязательно наличие списка литературы (в рецензиях список литературы допускается не приводить).

Отсылки к источникам приводятся по тексту в квадратных скобках с указанием порядкового номера источника в списке литературы и страниц, на которые ссылается автор (например, [2, с. 46], [3, с. 48; 7, с. 25]).

Литературные источники перечисляются в списке в порядке их упоминания в тексте (комплексное описание источников не допускается). Список литературы оформляется в соответствии с прилагаемыми примерами.

В публикуемой рецензии, кроме того, необходимо привести библиографическое описание рецензируемого издания (см. примеры оформления списка литературы).

6. Авторские примечания оформляются как подстрочные (знак сноски – *).

7. В конце текста автором указывается: «Материал выверен, цифры, факты, цитаты сверены с первоисточником. Материал не содержит сведений ограниченного распространения».

Требования, предъявляемые к оформлению заявки:

Обязательными элементами заявки на опубликование являются:

1. Индекс УДК.

2. Заглавие материала (на русском и английском языках).

3. Сведения об авторе(ах):

– фамилия, имя, отчество полностью (на русском и английском языках);

– ученая степень (полностью), ученое звание;

– должность;

– место работы: полное наименование организации, населенного пункта, почтовый адрес и (или) e-mail (на русском и английском языках);

– контактная информация (телефон и (или) e-mail автора(ов)).

4. Аннотация (на русском и английском языках).

5. Ключевые слова – выбираются из текста материала (на русском и английском языках).

Требования, предъявляемые к оформлению рецензии:

Внешняя рецензия содержит традиционные элементы описания рецензируемого труда. В рецензии необходимо указать место работы, должность, ученую степень, ученое звание, фамилию и инициалы рецензента. Подпись рецензента заверяется надлежащей печатью. Рецензия может быть направлена как в распечатанном, так и в электронном виде.

Образец оформления заявки

БЛАНК
(все поля подлежат
обязательному заполнению)

ЗАЯВКА на опубликование материала в журнале «Юридическая наука и правоохранительная практика»		**Индекс УДК**
		343.14 (47)
Заглавие материала (на рус. языке)		
Состязательность – условие равноправия сторон в уголовном судопроизводстве		
Заглавие материала (на англ. языке)		
Adversary as equality term for parties involved in criminal procedure		
Фамилия, имя, отчество автора (на рус. языке)		
Корнакова Светлана Викторовна		
Фамилия, имя, отчество автора (на англ. языке)		
Kornakova Svetlana Viktorovna		
Ученая степень (полностью)	**Ученое звание**	**Контактная информация** (тел., эл. почта автора)
Кандидат юридических наук	–	8(3952) 24-00-14 Svetlana-kornakova@yandex.ru
Место работы (полное наименование организации, населенного пункта), почтовый адрес и (или) адрес электронной почты – на рус. языке)		
Байкальский государственный университет экономики и права, 664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11		
Место работы (полное наименование организации, населенного пункта), почтовый адрес и (или) адрес электронной почты – на англ. языке)		
Baikal National University of economics and law, 664003, Irkutsk, Lenina, 11		
Должность (полностью)		
доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, заместитель декана судебно-следственного факультета БГУЭП		
Аннотация материала (на рус. языке)		
В статье автором рассматривается принцип состязательности, основанный на различии интересов сторон в уголовном процессе, указываются необходимые условия выполнения этого принципа: равенство сторон и независимость суда, делается вывод о том, что состязательность способствует достоверному установлению обстоятельств преступления		
Аннотация материала (на англ. языке)		
In the article the author considers that the principle of adversary is based on the difference of the interests for parties in criminal procedure. Some terms for using of this principle are determined as equality of the parties and court independence. Also the author draws a conclusion that adversary promotes valid ascertainment of the circumstances of the crime		
Ключевые слова материала (на рус. языке)		
Состязательность, равенство сторон, справедливость, истина		
Ключевые слова материала (на англ. языке)		
Adversary, equality term, justice, truth		

Примеры оформления списка литературы

1. Отдельные издания.

Книга 1 автора: Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: норма и патология: монография. М.: Наука, 1982. 287 с.

Книга 2 авторов: Белкин Р.С., Белкин А.Р. Эксперимент в уголовном судопроизводстве: метод. пособие. М.: Инфра-М, 1997. 153 с.

Книга 3 авторов: Бабаев В.К, Баранов В.М., Толстик В.А. Теория государства и права в схемах и определениях: учеб. пособие. М.: Юристъ, 2007. 251 с.

Книга 4 и более авторов: Теория государства и права: учеб. нагляд. пособие / А.И. Числов [и др.]. 2-е изд., доп. Тюмень: Тюменский юрид. ин-т МВД России, 2007. 233 с.

Книга с указанием сведений об ответственности:

Неновски Н. Право и ценности: монография / вступ. ст. и пер. с болг. В.М. Сафронова; под. ред. В.Д. Зорькина. М.: Прогресс, 1987. 248 с.

Многотомное издание: Алексеев С.С. Общая теория права: курс лекций: в 2 т. М.: Юрид. лит., 1981. Т. 1. 359 с.

Продолжающееся издание: Проблемы философии права и государства: сб. науч. ст. Тюмень: Тюменский юрид. ин-т МВД России, 2003. Вып. 2. 103 с.

Сериальное издание: Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 3, Экономика. Право. Волгоград, 1996. Вып. 1. 223 с.

Диссертация: Кузнецов А.П. Государственная политика противодействия налоговым преступлениям в Российской Федерации (проблемы формирования, законодательной регламентации и практического осуществления): дис. … д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2000. 473 с.

Автореферат диссертации: Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 2000. 28 с.

Архивные и неопубликованные материалы: Российский государственный архив древних актов. Ф. 4. Оп. 5. Д. 8. Л. 2 (об.).

2. Составные части издания.

Статья из сборника: Марцев А.И. Понятие и содержание уголовной ответственности // Проблемы борьбы с преступностью: сб. тр. Омской высшей школы милиции МВД СССР. Омск: Омская высш. шк. милиции МВД СССР, 1976. С. 90-112.

Статья из сборника по материалам конференции: Сумачев А.В. Компромисс в уголовно-правовой борьбе с незаконным оборотом наркотиков // Проблемы борьбы с незаконным оборотом наркотиков в Тюменской области: материалы междунар. науч.-практ. конф., Тюмень, 23-24 мая 2001 г. / Тюменский юрид. ин-т МВД России. Тюмень, 2002. С. 34-35.

Статья из журнала: Клеандров М.И. Роль органов МВД России в проверке кандидатов в судьи // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2008. № 1 (4). С. 31-42.

Статья из газеты: Лубенченко К.Д. Безработные законы // Известия. 1990. 25 апр.

3. Электронные ресурсы.

3.1. Локального доступа.

Составной части электронного ресурса:

Степное Уложение (Конституция) Республики Калмыкия [Электронный ресурс] от 5 апр. 1994 г.: ред. от 16 окт. 2006 г. // Консультант Плюс: Высшая школа: учеб. пособие. 2007. Вып. 8. 1 CD-ROM. Загл. с этикетки диска.

Отдельного издания: Консультант Плюс: Высшая школа [Электронный ресурс]: программа информационной поддержки российской науки и образования. 2005. Вып. 3: К весеннему семестру 2005 года. 1 CD-ROM. Загл. с этикетки диска.

3.2. Удаленного доступа.

О Правительстве Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. конст. закон от 17 дек. 1997 г. № 2-ФКЗ: ред. от 2 марта 2007 г. // Консультант Плюс. URL: http://base.consultant.ru/cons/cgi/onlaine.cgi?req=doc;base=LAW;n=66567;div=LAW;mb=LAW;opt=1;ts=BE95276C46F8994647D4BBD5703C1EAC (дата обращения: 19 дек. 2008 г.).

3.3. Из локальных сетей, а также из полнотекстовых баз данных, доступ к которым осуществляется на договорной основе или по подписке.

О введении надбавок за сложность, напряженность и высокое качество работы [Электронный ресурс]: указание М-ва соц. защиты РФ от 14 июля 1992 г. № 1-49-У. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

4. Нормативные правовые акты.

О милиции: закон РФ от 18 апр. 1991 г. № 1026-1: ред. от 23 июля 2008 г. // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. 18 апр.; Российская газета. 2008. 25 июля.

Семейный кодекс Российской Федерации от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ: ред. от 30 июня 2008 г. // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16; Российская газета. 2008. 3 июля.

О некоторых вопросах, связанных с квалификацией и установлением требований по обязательным платежам, а также санкциям за публичные правонарушения в деле о банкротстве: пост. Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2006 г. № 25 // Вестник ВАС РФ. 2006. № 9.

Все элементы библиографического описания источников являются обязательными.