Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации

VI МАЛЬЦЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ

Государственные и правовые институты в условиях современной экономики

Материалы международной
научно-практической конференции
Москва, 26 апреля 2019 г.

Москва
Издательство «Проспект»
2020

УДК 342:33(063)
ББК 67.4:65.9(2Рос)
Г72

Рецензенты:

Кандидат юридических наук
С.И. Комарицкий

Кандидат юридических наук
М.С. Смольянов

Г72 «Государственные и правовые институты в условиях современной экономики», VI Мальцевские чтения: международная научно-практическая конф. (6; 2019; РАНХиГС при Президенте РФ, Москва). Материалы международной научно-практической конференции «Государственные и правовые институты в условиях современной экономики» (26 апр. 2019) / под ред. Л.Е. Лаптевой, Е.Г. Лукъяновой. — М.: Изд-во «Проспект», 2020. — 308 с.

ISBN 978-5-98597-438-6

В сборнике представлены доклады и выступления участников Международной научно-практической конференции «Государственные и правовые институты в условиях современной экономики» (VI Мальцевские чтения), состоявшейся в Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ 26 апреля 2019 г.

Издание адресовано научным сотрудникам, профессорам, преподавателям, аспирантам и студентам юридических вузов.

УДК 342:33(063)
ББК 67.4:65.9(2Рос)

ISBN 978-5-98597-438-6

© РАНХиГС, 2020
© Авторы, 2020

Оглавление

Носов С.И. Государственно-правовые институты в работах Г.В. Мальцева 5

Раздел 1. Государственные и правовые институты в условиях современной экономики

Цыпляев С.А. Государственные и правовые институты в условиях современной экономики: эффект высоких скоростей 15

Кодан С.В. Междисциплинарный подход в методологии юридического источниковедения 18

Лафитский В.И. Антикоррупционные векторы развития государства и права 26

Рыбаков О.Ю. Социальное благополучие как индикатор взаимодействия человека и государства 35

Лукьянова Е.Г. Институт светского государства в контексте правового и социально-экономического развития 40

Раздел 2. Государственно-правовые институты как фактор и результат эффективного социально-экономического развития

Экимов А.И. Экономические интересы и право 48

Масловская Е.В. Институт судебной экспертизы в современных социоэкономических условиях 54

Цыбулевская О.И. Достоинство личности как вектор совершенствования социально-экономического развития России 61

Исаев М.А. Общественный сектор как элемент социального государства в странах Скандинавии: роль и институциональные формы 67

Фролова Н.А. Право и мобилизационная экономика: история и современность 74

Трофимов В.В. Проблема государственно-правового сопровождения процесса формирования «умной» российской экономики: федеральный и региональный уровни 79

Шатковская Т.В. Обеспечение национальных правовых интересов как ключевое условие эффективности современного социально-экономического развития 90

Фомичева О.А. Правовой институт публичных слушаний как законотворческая деятельность народа 97

Денисов С.А. Условное право частной собственности и право на предпринимательство ... 103

Калинин А.Ю. Экономические факторы правообразования 110

Прокопович Г.А. Лоббизм в условиях усложнения общественно-экономической структуры 117

Агамиров К.В. Юридическое прогнозирование как фактор соверешенствования государственных и правовых институтов 124

Юртаева Е.А. Экономика, право и нравственность в контексте противодействия коррупции 132

Габрелян Э.В. Советская концепция прав гражданина: некоторые предварительные соображения 138

Аллалыев Р.М. Экономические основания верховенства права 144

Куницын А.С. Теория солидаризма и проблемы современного российского государства ... 148

Князькин С.И. Полномочия судов кассационной и надзорной инстанции в вопросах факта в цивилистическом процессе 155
Вершок И.Л. Правосознание как детерминирующий фактор юридических процессов 161
Козюк М.Н. Политико-правовые акты в системе регилирования благоустройства поселений 169
Орлова С.А. Демографические проблемы современной России и возможные правовые пути их решения 176
Бармина О.Н. К вопросу о злоупотреблении правом как общеправовой категории 183
Макеев И.И. Актуальные проблемы повышения эффективности государственного управления 189

Раздел 3. Междисциплинарные исследования права и государства

Левакин И.В. Публичная власть и бюрократия в советской и постсоветствкой России 195
Шахмаметьев А.А. Международное налоговое право: понятие, место в правовой системе 200
Токарева С.Н. Административно-полицейский аппарат как объект междисциплинарных исследований 208
Березина Е.А. Договор как регулятор общественных отношений 215
Акчурин Т.Ф. Роль и место вторичных источников права в правовой системе США 223
Дементьев А.Н. Социальное государство: критерии экспертной оценки нормативных правовых актов 231
Карпенко К.В. Проблема судебного толкования индивидуальных прав и свобод 239
Рыбакова О.С. Критерии определения нормативности муниципального правового акта при внесении в федеральный регистр муниципальных нормативных правовых актов 247
Царева Ю.И. Королевские прерогативы и налогообложение в позднесредневековой Англии 256
Медведев В.В. Правовое обеспечение экономической модели полицейского государства 265
Красников И.С. Теоретическая юриспруденция: современное состояние и перспективы (на примере изучения протестных отношений) 273
Иглин А.В. Введение в спортивное право: система, правоотношения, ответственность, перспективы 278
Оганесян Р.Г. Трансформация местного самооуправления в правоохранительные и судебные органы (на примере закона о земских начальниках 12 июля 1889 г.) 288
Назарова Н.А. Актуальность концепции общественного договора в системах государства и права XXI века 295
Апостолов Д.И. К вопросу о трактовке понятия «правовая норма» в правовой теории Г. Кельзена: история и современность 299
Краковская А.К. Понятие конституционно-правовых основ финансового права 302

С.И. Носов[1]

Государственно-правовые институты в работах Г.В. Мальцева

Стало уже доброй традицией в начале работы конференций (в формате Мальцевских чтений) обращаться к тому научному наследию, которое оставил Г.В. Мальцев.

Многие его работы являются исключительно актуальными и сегодня, поскольку они дают богатую методологическую основу для разных направлений научных исследований.

Наследие Г.В. Мальцева включает около 200 научных работ, в том числе 15 монографий, среди которых такие крупные научные труды как «Понимание права. Подходы и проблемы» (М., 1999), «Развитие права: к единению с разумом и наукой» (М., 2005), «Социальные основания права» (М., 2007), «Нравственные основания права» (М., 2008), «Бюрократия как правовая и моральная проблема» (М., 2009), «Месть и возмездие в древнем праве» (М., 2012), «Культурные традиции права» (М., 2013). Многие работы переведены на иностранные языки. Научные исследования Г.В. Мальцева отличаются фундаментальностью, широчайшей правовой культурой.

Он был признанным мастером точности юридического слога и обладал уникальным даром говорить о сложнейших правовых явлениях и категориях настолько доступным, ясным и точным языком, что суть

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного права Института права и национальной безопасности РАНХ и ГС.

проблемы оказывалась «на виду» без лишних фраз и многословия. (У иных авторов многие десятки, а то и сотни страниц уходят на то, чтобы изложить суть проблемы, но и этого далеко не всегда бывает достаточным, чтобы понять, о чем хотел сказать автор).

Высокая ценность научных работ Геннадия Васильевича состоит не только в том, что они носят характер завершенных исследований по актуальным проблемам права и государства, но и в том, что они ставят многочисленные проблемы, заставляют думать, искать варианты решения этих проблем.

В 1977 году вышла монография «Социальная справедливость и право». В этой и последующих научных работах (разделах коллективных монографий, главах учебников, научных статьях) автором рассмотрены крупные теоретические проблемы сущности и содержания социальной справедливости, ее воплощения в правовых нормах и в праве в целом.

Важнейшим направлением научной деятельности Г.В. Мальцева на протяжении многих лет являлось исследование проблем и подходов понимания права. Наиболее яркое воплощение взгляды и идеи автора по этому направлению научной деятельности нашли в работах «Понимание права. Подходы и проблемы» (М., 1999 г.), «Право и политика в контексте теории власти» (М., 1997 г.) и ряде других.

Высокую оценку юридической общественности получило обоснование интегративного подхода правопонимания. В отечественной правовой науке присутствует в основном нормативистское правопонимание, что находит отражение в учебниках по теории государства и права.

На основе анализа трех подходов (нормативистского, социологического и идеолого-ценностного) Геннадий Васильевич Мальцев обосновал свой интегративный подход к определению права. Правовая норма, правовое отношение, правовая идея — «три кита», на которых выстраивается нормативно-регулятивная система, называемая правом. Право определяется как нормативно-регулятивная система, представляющая собой совокупность норм, идей и отношений, которая устанавливает поддерживаемый средствами власти порядок организации, контроля и защиты человеческого поведения.

В самой нормативно-регулятивной системе эти три элемента неразрывно связаны и образуют динамическое единство.

Нормы права дают импульс возникновению правовых отношений, а они в процессе реализации побуждают юридическую мысль, правовые идеи, которые в процессе критического осмысления правовых норм и правоотношений приводят к новым правовым нормам.

Важнейшей составляющей научных исследований Мальцева Г.В. являлось рассмотрение правовых проблем функционирования государственной власти на различных этапах исторического развития России, сущности и особенностей демократии, деятельности политических партий и общественных объединений. Им опубликованы многочисленные статьи по актуальным вопросам федеративных отношений, российского парламентаризма, совершенствования системы федеральных органов исполнительной власти, реформирования государственного аппарата.

В работе «Бюрократия как правовая и моральная проблема» автор отмечает, что любому государству необходим эффективный государственный аппарат. Автор выделяет бюрократию как некий субъект социального процесса, управленческий персонал, выполняющий от имени государства на правовой основе многочисленные организационные функции в обществе. Это понятие используется в положительном значении. Иное дело — «бюрократизм» (буквальное значение этого термина — «власть канцелярии») — это такой усложненный тип организационной деятельности, основой которого становится не только и не столько сама государственная власть, сколько специфическая власть государственного аппарата.

Автор отмечает, что многие реформы государственного аппарата напоминают бег на месте и не приводят к повышению уровня управляемости обществом. Причиной этого является то, что эти реформы сводились к маневрированию персоналом, укрупнению, разделению, сокращению и иным переделкам управленческих структур, перенастройке внутренних связей внутри аппарата. При этом, четко не определялись цели, ради которых проводилась реформа. Между тем, только при их наличии осуществляемые преобразования могут стать результативными.

Особый интерес представляют работы автора, в которых исследуются проблемы, связанные с будущим, с перспективами развития права и государства, видением путей и направлений такого развития, с детальным анализом возможных вызовов и рисков.

Так, в монографии «Развитие права: к единению с разумом и наукой» отмечается, что современный этап развития цивилизованных обществ характеризуется формированием множества процессов, объективно нуждающихся в расширении границ правового регулирования. Государство все чаще прибегает к созданию системных правовых институтов в сферах, где ранее оно обходилось «поверхностными воздействиями». В разных странах растет количество правовых актов в таких традиционно слаборегулируемых сферах, как спорт, туризм, искусство, кино, так и новых областях: информационное пространство, инновационные, мультимедиа технологии. Так, проблемы, связанные с употреблением допинга в спорте обусловили принятие целого ряда законодательных и иных нормативных правовых актов в этой сфере.

В последнее время мы являемся свидетелями мощного развития информационных технологий. Цифровая «эйфория» охватила самые разные сферы жизни общества, в том числе и правовую.

Только по вопросам, затрагивающим различные аспекты цифровой экономики, Правительством Российской Федерации в ближайшей перспективе предполагается внести в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации более 20 законопроектов. Многие из них уже внесены, а некоторые уже приняты. (Так в марте 2019 года был принят закон о цифровых правах, которым внесены изменения в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации). К числу приоритетных отнесены: законопроект «О цифровых финансовых активах» (определяющий статус цифровых финансовых технологий, применяемых в финансовой сфере), законопроект «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ» (предполагающий установить регулирование отношений по привлечению инвестиций юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями), «О совершении сделок с использованием электронной платформы», и ряд других.

Г.В. Мальцев полагал, что в условиях глобализационных процессов необходима новая модель права. Требуется перестройка всей методологии правового регулирования в соответствии с правилом: «меньше императивности, больше диспозитивности». Большую часть юридических норм должны составлять правила, допускающие значительную свободу усмотрения адресатов нормы.

Говоря о соотношении частного и публичного, автор отмечал, что сами эти категории «публичного» и «частного» не остаются неизменными. В частности, изменение претерпевает само понятие публичности, которое ранее отождествлялось с государственным началом, теперь расширяется «за счет признания публичности интересов различных сообществ, объединений, организованных экономических структур». Центр публичности постепенно смещается от государства к крупным государственным организациям, финансово-промышленным группам, многие из которых вышли из рамок частного сектора, расширяют экономический контроль над финансовыми, энергетическими и иными ресурсами и приобретают все больший политический вес.

По мнению автора, функции нормативного регулирования все больше переходят от государства к соответствующим организациям, действующим в регулируемой сфере. В экономике — это крупные корпорации и финансово-промышленные группы, в области образования — университеты, в области медицины — учреждения здравоохранения и т. д. Они образуют основу так называемой сетевой структуры общества. Государство как организационная система призвано обеспечивать механизмы координации и субординации социальных интересов, смягчать напряжение между ними, продвигать и защищать ценности, разделяемые большинством членов общества.

Сегодня говорят о зарождении нового типа публичности при минимуме государственного регулирования в той или иной области социальных отношений. Это ведет к отсутствию необходимости разделения права на частное и публичное.

Г.В. Мальцев весьма скептически относился к либеральному тезису о недопустимости вмешательства в сферу прав и свобод человека ввиду того, что любое регулирующее воздействие, равно как и охрана отношений между людьми есть неизбежное вмешательство государства.

Автор полагал, что российскому обществу еще предстоит выработать представления о том, что можно, а что нельзя приносить в жертву интересам частного лица. Это, впрочем, относится не только к российскому, но и любому другому обществу. Каждое государство формирует эти особенности самостоятельно с учетом многих факторов, включающих специфику исторического, национального развития.

Автор полагал, что существуют оптимальные рамки развития права в данное время и в данном обществе, дальше которых ему угрожает перерождение, обесценение и неэффективность. Наука, и в первую очередь юридическая, призвана устанавливать и обозначать пределы роста правовых норм, находить необходимые средства, чтобы правовое развитие не шло по пути количественного развития, простого наращивания численности правовых норм.

В условиях юридической сверхрегламентации, несмотря на активное применение законодательства и бурную правотворческую деятельность, право остается малоподвижным, лишенным должного динамизма и не способным адекватно отвечать на возникающие запросы и вызовы времени.

Законодательство по-прежнему развивается по принципу «где есть проблема, там должен быть закон». Вместе с тем, упускается из виду то обстоятельство, что далеко не во всех случаях способен помочь закон. Закон — это неординарная, исключительная форма права, которая дает значительный регулятивный эффект при упорядочении массовых отношений, нуждающихся в относительной стабильности и требующих высокой степени устойчивости человеческого поведения. Но он малоэффективен там, где на первый план выдвигается задача сделать поступки людей самостоятельными, целесообразными и результативными, а не предсказуемыми и ожидаемыми.

В работах Г.В. Мальцева новое звучание получает вопрос о взаимоотношениях науки и права. Он полагал, что должно быть максимальное проникновение научных начал в правовую систему с тем, чтобы выработать у нее стойкий иммунитет к субъективистским проявлениям, отпечаток которого лежит на законодательстве.

Геннадий Васильевич весьма критично относился к унификации и шаблонизации правовых институтов в региональном (европейском) и мировом масштабах, безоговорочному внедрению в юридическую жизнь отдельных стран международно-правовых и глобализационных стандартов.

В современный период актуальным является вопрос о соотношении и взаимодействии национальных и наднациональных механизмов прав и свобод человека.

Речь идет, прежде всего, об имплементации Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950) в национальное законодательство и правоприменительную практику и решений Европейского суда по правам человека.

В последнее время в средствах массовой информации, среди депутатского корпуса все громче задается вопрос: а нужно ли нам вообще оставаться в Совете Европы, равно как и находиться под юрисдикцией ЕСПЧ?

Дело в том, что ЕСПЧ в последние годы все чаще использует свою юрисдикцию для вынесения так называемых пилотных постановлений, предполагающих их обязательность в национальной правовой системе не только для правоприменителей, участвующих в рассмотрении дела, но для законодателя. Эта тенденция означает девальвацию ключевого принципа деятельности Европейского Суда и риск вторжения ЕСПЧ в компетенцию национального законодателя. Более того, возникает риск навязывания в качестве универсальных представлений в таких сферах, как: моральные установления семьи и брака, гендерные отличия, религиозные предпочтения, воспитание детей. Вызывают серьезные вопросы попытки ЕСПЧ распространить фактическую юрисдикцию своих интерпретаций на страны и регионы, где массовые традиционные культурные, моральные, религиозные предпочтения весьма далеки от предлагаемых ЕСПЧ толкований и интерпретаций (касается ли это гейпарадов, однополых браков или раннего сексуального воспитания детей в школах).

Вместе с тем необходимо отметить, что при всей сложности ситуации Совет Европы является одной из немногих дискуссионных площадок высокого уровня в Европе, которая позволяет России отстаивать свою позицию, привлекать внимание международной общественности к различным резонансным проблемам.

Влияние ЕСПЧ на российскую правовую систему не является сугубо негативным: многочисленны случаи обоснованной защиты Судом прав российских граждан.

Признание юрисдикции ЕСПЧ наделяет российских граждан дополнительной возможностью защитить свои предположительно нарушенные права и свободы. Это соотносится с положениями части 3 статьи 46 Конституции Российской Федерации, согласно которым каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в международные органы по защите

прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

На практике многие постановления ЕСПЧ являются основанием для пересмотра решений, принятых российскими судами. Так, российскими судами с января 2006 г. по сентябрь 2018 г. было рассмотрено примерно 600 таких постановлений и в большинстве случаев вынесенные ранее судебные решения были отменены. (Во исполнение постановлений ЕСПЧ разрабатываются и принимаются федеральные законы. Примером тому является проект федерального закона, касающийся совершенствования компенсаторного судебного средства правовой защиты от нарушений, связанных с необеспечением надлежащих условий содержания под стражей и в исправительных учреждениях. Проект разработан Минюстом России во исполнение постановления ЕСПЧ от 10 января 2012 г.).

По мнению ряда ученых с прекращением членства России в Совете Европы фактически отпадут причины, по которым в настоящее время в нашей стране действует мораторий на смертную казнь, поскольку он был введен в связи с тем, что Россия вступила в Совет Европы. Возобновление применения смертной казни может иметь нежелательные социальные последствия.

Изложенное приводит к выводу о том, что нам еще предстоит определить тот «водораздел», который способен разделить приемлемые изменения внутреннего конституционного правопорядка с теми принципами, с которыми государство, признавшее юрисдикцию наднациональных органов, поступаться не должно и не может.

Некоторые свои работы Г.В. Мальцев посвятил проблемам суверенитета национального государства в процессе глобализации. Представляет интерес анализ угроз и вызовов для суверенитета государства в современный период. Суверенные государства столкнулись с проблемой реального обеспечения и сохранения своего суверенитета. Становится все более очевидным: наличие лишь формально юридического закрепления суверенитета, не подкрепленного реальным политическим и экономическим содержанием, средствами его обеспечения делает государство весьма уязвимым в современном мире. Это своего рода плата, обратная сторона процессов глобализации, которые, с одной стороны, предполагают более тесную интеграцию и кооперацию государств, а с другой — их большую специализацию в определенных сферах и видах деятельности.

За последние два десятилетия мы стали свидетелями того, как под воздействием внешних факторов ограничивается (а иногда и вообще утрачивается) суверенитет государства. Так, массированные бомбардировки стран НАТО бывшей Союзной Республики Югославия в 1999 году, вторжение коалиционных сил (США и стран союзников) в Ирак (2003), свержение правительства М. Каддафи в Ливии (2011), организация США и рядом стран Запада так называемых «цветных революций» имели целью свержение неугодных политических режимов стран, проводящих независимую самостоятельную политику и приведение к власти в этих странах лояльных Западу политиков.

Реальностью является и то, что экономически более развитые страны все чаще пытаются навязать другим странам свои модели развития и тем самым не допустить, или, по крайней мере, затруднить формирование в будущем многополярного мира.

Формы оказания воздействия на государства становятся все более разнообразными: от прямого вмешательства во внутренние дела других государств и организации «цветных революций» до дестабилизации политических режимов внутри страны и введения различного рода санкций.

Автор неоднократно подчеркивал, что национальные идентичности, основанные на единстве культуры, истории, традиций, образа жизни имеют важнейшее значение для будущей структуры глобального мира.

В работах Г.В. Мальцева представлен целый ряд научных направлений для дальнейших исследований проблем государства и права. Он оставил в наследство нынешнему и будущим поколениям юристов множество научных идей и концепций.

Автор отмечал, что основное назначение права — поддерживать и охранять порядок, который в немалой степени наследуется обществом от прошлых поколений, базируется на исторических и культурных традициях.

Связь поколений в преломлении культурных и правовых традиций Г.В. Мальцев прекрасно показал в одном из своих последних ярких научных произведений «Культурные традиции права» (М., 2013). Это фундаментальный труд, в котором отражены страницы истории куль-

туры разных народов, оказавшие влияние на их правовое развитие. События и факты выстраиваются автором в отдельные культурно-исторические линии, «проливающие свет» на определенные аспекты современного мира.

Автор обосновывает тезис о том, что сегодня невозможно судить о состоянии нашей цивилизации не погружаясь в древнейшие пласты человеческой культуры, в которых видна нерасторжимая связь культурных форм с представлениями людей о порядке, праве, законах.

На основе анализа и сопоставления исторических событий, фактов он выявляет закономерности, делает обобщения и выводы, касающиеся особенностей формирования и развития различных правовых систем.

В завершение хотелось бы отметить, что с течением времени актуальность трудов Г.В. Мальцева, в силу их фундаментальности, не уменьшается. Они, несомненно, будут полезными для многих поколений ученых, преподавателей вузов, всех, кто интересуется проблемами теории права и государства, социологии и философии права.

РАЗДЕЛ 1
ГОСУДАРСТВЕННЫЕ И ПРАВОВЫЕ ИНСТИТУТЫ В УСЛОВИЯХ СОВРЕМЕННОЙ ЭКОНОМИКИ

С.А. Цыпляев[1]

Государственные и правовые институты в условиях современной экономики: эффект высоких скоростей

В статье анализируются тенденции развития юриспруденции в мире высоких скоростей изменений, растущего многообразия, «перемешивания цивилизаций», цифрового общества.

S.A. Tsyplyaev

State and legal institutions in the modern economy the effect of high speeds

The article analyzes the trends in the development of jurisprudence in a world of high rates of change, growing diversity, the «mixing of civilizations», and digital society.

Если мы обратимся к сущностной характеристике права, то увидим, что оно регулирует устойчивые, повторяющиеся, типовые процессы и отношения. Право консервативно, стремится к стабильности. Особенность современного мира — это высокая скорость изменений и рост разнообразия. Накопление изменений раньше шло поколениями, сегодня все меняется в течение жизни одного поколения. К изменениям не успевают адаптироваться и люди, и право.

Две ярких тенденции. Первое — это компьютеризация нашей жизни. Она началась очень давно и достигла необычайных размеров. В школе (1970-е годы) я впервые увидел ламповую вычислительную машину «Урал», студентом вел вычисления на «штеккерном» компью-

[1] Кандидат физико-математических наук, декан юридического факультета Северо-Западного института управления РАНХиГС.

тере «Проминь», программировал на М220 с перфокартами, «Одре» с перфолентами, в 1980-е считал на «Эльбрусе». Сегодня мощнейший компьютер лежит в кармане почти у каждого, жизнь невозможно представить без Интернета. Компьютеризация достигла такого уровня, что это уже замечают и люди с гуманитарным образованием.

Второе — это «коктейль цивилизаций». Великое перемешивание культур, народов, религий. Если раньше, чтобы попасть в иную цивилизацию, надо было плыть через моря, пересекать горы и пустыни, то сейчас достаточно выйти из дома. Изобретение телевидения и авиации сделали мир маленьким и взаимосвязанным. Сегодня человечество — это совокупность несмешивающихся «культурных жидкостей», как смесь воды и масла. Не возникает гомогенного раствора, площадь поверхности контакта жидкостей резко возрастает, а значит, возрастает и вероятность трений и конфликтов. представителей разных культур, религий, этносов. Что это означает для права и государственного управления?

Прежде всего — уменьшение относительного веса правового регулирования в общем объеме общественных отношений. Невозможно отрегулировать все «до последнего гвоздя» (теперь надо сказать «до последнего транзистора»). Избыточное регулирование ведет к остановке развития. Источник развития — генерирование разнообразия и естественный отбор лучших практик. Надо возвращаться к законодательству, отсекающему «недопустимое», и уходить от законодательства, санкционирующего «правильное».

Нетривиальных решений, как законодательных, так и управленческих, требует перемешивание цивилизаций. Мораль и нравственность одной цивилизации перестают быть универсальным мерилом, «что такое хорошо и что такое плохо». Право и регулирование неизбежно становятся синкретичными и более гибкими. Человечество не успевает «переплавляться» в гомогенное сообщество, вырабатывать единую «систему понятий» и стандартов поведения. Это означает, в частности, абсолютную необходимость светскости государства, превращение религии в частное дело граждан.

Разнообразный и быстро меняющийся мир ставит задачи принятия судебных решений для уникальных ситуаций. Это усилит «прецедентность» права, обеспечивая гибкость и адаптивность регулирующей системы.

Особая сложность для юристов и управленцев — регулирование крайне абстрактных отраслей, непонятных для непосвященных. Регулирование цифрового общества (интернет, технология блокчейн, искусственный интеллект) придется осуществлять в диалоге «специалист IT — юрист». Каждый IT-элемент рассматривается юристом как «черный ящик», а компьютерщик объясняет, какой сигнал будет «на выходе» устройства при заданном сигнале «на входе». Аналогичным образом право регулирует деятельность человека, не вдаваясь в его внутреннее устройство и алгоритм принятия решений.

Можно предположить, что понятие «физическое лицо» будет распадаться на два: «биологическое лицо» и «техническое лицо». Поскольку системы искусственного интеллекта обладают способностью к самообучению, принимают решения, ведущие к существенным последствиям для физических и юридических лиц, возникают непростые проблемы ответственности за действия системы, обладающей искусственным интеллектом, в частности, определения, где кончается ответственность «родителя» и наступает собственная ответственность «технического лица».

Цифровое общество уже рождает свои мифы и фобии. Среди них — широко тиражируемое утверждение о грядущем «отмирании» юридической профессии. Безусловно, искусственный интеллект в состоянии взять на себя множество рутинных типовых операций. Но профессия юриста не сводится к простейшим операциям типа составления стандартного искового заявления.

За человеком еще надолго останутся творческие операции, связанные с экстрагированием норм права из потока событий общественной жизни, работой с нечеткими объектами языка, интерпретацией языковых и правовых конструкций. Пока судебные решения выносят люди, нельзя не учитывать эмоции, а значит, способность производить впечатление остается востребованной. В большом числе случаев юридическое решение — результат борьбы интересов, а не логический вывод из юридических норм.

Точно также экзотическим выглядит утверждение о превращении государства в цифровую платформу. Оно исходит из крайне упрощенной и неадекватной модели государства как центра выдачи команд, льгот и справок гражданам. Государство в современном мире — это прежде всего инструмент поиска и формирования общественно при-

емлемых решений, учитывающих разнообразие общественного организма, центр достижения согласия в вопросах права и формирования общего интереса. Восторг «неофитов цифровой религии» понятен, но его трудно разделить.

Сегодня можно услышать предсказания, что мы стоим на пороге нового цифрового мира. На самом деле эпоха «цифрового общества» давно наступила, просто ее уже невозможно не замечать.

С.В. Кодан[1]

Междисциплинарный подход в методологии юридического источниковедения

В статье показывается место и роль междисциплинарного подхода в методологии юридического источниковедения. Автор дает понятие указанного средства познания носителей государственно-правовой информации и анализирует его основные характеристики. Особое внимание обращается на инструментальный характер использования подходов в исследовательских практиках.

S.V. Kodan

Interdisciplinary approach in the methodology of legal source studies

The article shows the place and role of an interdisciplinary approach in the methodology of legal source studies. The author gives the concept of the indicated means of cognition of carriers of state legal information and analyzes its main characteristics. Particular attention is paid to the instrumental nature of the use of approaches in research practices.

Междисциплинарный подход в юридическом источниковедении как проблема инструментального обеспечения исследовательских практик связан с его междисциплинарными взаимодействиями с другими науками, изучающими социальные носители социальной информации как источники изучения социума в различных проекциях.

[1] Доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета.

Он имеет принципиальное значение в контексте расширения интеллектуально-исследовательского пространства юриста-исследователя. Последнее связано, прежде всего, с тем, что социальный источник выступает как единый объект изучения в различных социально-гуманитарных науках в рамках их дисциплинарной предметности, и поэтому при специализированном использовании источников в исследовательских практиках отдельных наук происходит накопление знаний относительно содержания носителей информации, методов и методик их познания.

В рамках современного этапа развития представлений о теории и практике познания, обозначаемом в современном мировом социогуманитарном знании термином «познавательный поворот», проблема междисциплинарных взаимодействий связана с учетом и использованием различных ракурсов рассмотрения общего объекта изучения в рамках предметных областей различных научных дисциплин, их познавательного инструментария и методик исследования. «Взаимодействие наук является необходимой и актуальной потребностью развития самой науки, повышения качества, эффективности и результативности научных исследований», — подчеркивал известный отечественный философ и теоретик права Д.А. Керимов[1]. В данном плане интересной проблемой является вопрос о месте и роли методологических подходов в юридических исследовательских практиках.

Понимание места и роли междисциплинарного подхода в юридическом источниковедении опирается на его метрологию и методику искательских практик, которая выступает как система обобщенных на теоретическом уровне научных знаний о принципах, подходах, методах, методиках и техниках познавательной деятельности, которые были получены на основе изучения предшествующих исследовательских практик и ориентированы на их использование исследователями при анализе исторических источников для получения новых знаний в сфере юридической науки. Позиционирование методологии в структуре юридического источниковедения, прежде всего, предполагает обобщение и представление как общего видения методологии изучения носителей государственно-правовой информации, так и указанных выше отдельных ее структурных элементов. В данном

[1] Керимов Д.А. Проблемы общей теории государства и права. М., 2000. С. 12.

плане интересно замечание известного современного методолога юридической науки Н.Н. Тарасова, который подчеркивает, что «для юридических исследований, ориентированных на современные требования к науке и научному знанию, методологическая состоятельность является фундаментальным условием научной корректности, теоретической обоснованности результатов»[1]. В совокупности методологических инструментов юридического источниковедения, которые включают принципы, подходы, методы, особо выделяется *уровень методологических подходов*, который выступает как подсистема средств познания, для которой характерна междисциплинарная направленность привлечения инструментария познания. В данном контексте необходимо обратиться к общим вопросам понимания методологического подхода как инструментального средства юридического источниковедения.

Понятие «методологический подход» в современной социогуманитаристике не принадлежит к числу четко определенных. При этом само слово «подход» означает совокупность приемов, способов, которые используются для изучения чего-либо. Не вдаваясь в дискуссионные проблемы относительно понятия «методологический подход», примем в качестве основы его деятельностную составляющую *в плане определения общей стратегии исследования*, которая представляет «принципиальную методологическую ориентацию исследования, как точку зрения, с которой рассматривается объект изучения», — отмечает Э.Г. Юдин[2]. Н.Н. Тарасов в контексте указанного обращает внимание на то, что «методологический подход представляет скорее не «изображение» объекта, а «изображение» научного мышления, изображающего объект», и указывает, что «методологический подход направлен не на видение объекта, как объект исследования устроен «на самом деле», а на организацию исследовательских средств, обеспечивающих требуемое видение, то есть способ «помыслить» объект. Способ помыслить объект исследования и есть то, что в литературе, характеризуя методологический подход, называют принципиальной методологической ориентацией научного исследования, точкой зрения на объект, понятием или принципом, задающим общую стратегию исследования»[1]. В указанном плане для юридического источниковедения важно выйти на понимание и определение возможного диапазона методологического инструментария исследования, обеспечивающего достижение его целей.

Методологические подходы в плане формы освоения методов других наук определяют ориентацию исследователя на междисциплинарное познавательное пространство и использование для изучения носителей исторической информации инструментария различных научных дисциплин (преимущественно социально-гуманитарных). Представители «новой исторической школы» еще в 1930–1940-е гг. поставили задачу расширения инструментальных подходов в изучении истории. Марк Блок по этому поводу отмечал, что «любая наука, взятая изолированно, представляет лишь некий фрагмент всеобщего движения к знанию» и «чтобы правильно понять и оценить методы исследования данной дисциплины — пусть самые специальные с виду, — необходимо уметь их связать вполне убедительно и ясно со всей совокупностью тенденций, которые одновременно проявляются в других группах наук»[2]. Люсьен Февр подчеркивал: «Постоянно устанавливать новые формы связей между близкими и дальними дисциплинами; сосредоточивать на одном и том же объекте исследования взаимные усилия различных наук — вот наиглавнейшая задача из тех, что стоят перед историей, стремящейся покончить с изолированностью и самоограничением, — задача самая неотложная и самая плодотворная. Речь идет не только о заимствовании понятий, хотя иногда оно и необходимо. Но прежде всего — о заимствовании методов и духа исследования»[3].

Важно подчеркнуть, что именно методологические подходы в междисциплинарных взаимодействиях позволяют обеспечить выход за пределы традиционного рассмотрения истории развития государственно-правовых явлений и институтов преимущественно в рамках юридической догматики и дополнить, расширить представления о них на основе привлечения знаний из других наук. При этом важно учитывать и замечание известного российского юриста-методолога В.М. Сырых, полностью относящееся и к методологии юридического

[1] Тарасов Н.Н. Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001. С. 13.
[2] Юдин Э.Г. Методология науки. Системность. Деятельность. М., 1997. С. 69.

[1] Тарасов Н.Н. Указ. соч. С. 233–234.
[2] Блок М. Апология истории, или Ремесло историка. Пер. с фр. М., 1973. С. 16.
[3] Февр Л. Бои за историю. М., 1991. С. 20.

источниковедения: «Правоведам приходится заимствовать методы научного познания, разрабатываемые математикой, статистикой, социологией и другими науками. Понятно, что все заимствованные методы научного познания оказывают позитивное влияние в той мере, в какой правоведам удается их конкретизировать к специфике познания правовых явлений и их закономерностей и наоборот»[1].

Методологические подходы в плане инструментария исследования позволяют в соответствии с целями и задачами работы выбрать соответствующий подход и, опираясь на предмет определяющей его исходной научной дисциплины, сфокусировать внимание на какой-либо стороне исторического источника как объекта познания[2]. Подход в контексте междисциплинарной направленности исследования и привлечения инструментария других областей науки обеспечивает взаимодействие наук, что «является необходимой и актуальной потребностью развития самой науки, повышения качества, эффективности и результативности научных исследований»[3], — справедливо подчеркивает Д.А. Керимов.

Для исследователя при определении и вводе в познавательное пространство своей работы конкретного методологического подхода важно осознавать его *семантическое ядро*, в основе которого находится название научной дисциплины и ее предметная сфера исследования и которая дает название подходу и служит ориентиром для его выбора как методологического инструмента. В данном плане методологический подход, как подчеркивает Н.Н. Тарасов, «является сложной исследовательской моделью, претендующей на определенную целостность получаемых в результате его реализации знаний»[4]. В итоге, по мнению Г.П. Щедровицкого, появляется «новое изображение объекта», которое характеризуется тем, что «оно собрало и объединило в себе все то объективное содержание, которое было зафиксировано в уже имевшихся ранее знаниях», «его структура была введена как «основание» и «источник» всех проявлений объекта, обнаруживаемых в прямом познавательном оперировании с этим объектом» и «на

[1] Сырых В.М. История и методология юридической науки. М., 2012. С. 45.
[2] Яковлев Е.В., Яковлева Н.О. Педагогическое исследование: содержание и представление результатов. Челябинск, 2010. С. 39–45.
[3] Керимов Д.А. Проблемы общей теории государства и права. М., 2007. С. 12.
[4] Тарасов Н.Н. Указ. соч. С. 239.

основе особого познавательного оперирования с самим этим изображением и выраженным в нем предметом знания выводились и обосновывались новые сложные знания об объекте»[1]. Одновременно необходимо учитывать и то, что опора исследователя на один подход неизбежно ведет превалированию выделенного для изучения аспекта и нарушению требования к комплексному рассмотрению явления, поэтому «в каждом конкретном исследовании обычно реализуется некоторая совокупность подходов при условии, конечно, что среди них нет взаимоисключающих», — отмечает Э.Г. Юдин[2].

Междисциплинарные методологические подходы в юридическом источниковедении необходимо рассматривать в плане изучения отдельных сторон носителей государственно-правовой (юридической) информации, исходя из общности их социально-гуманитарного исследовательского пространства и направленности на изучение продуктов человеческой деятельности, которые выступают как материально-вещественные внешние формы выражения мышления, которые, собственно, и выступают как источники познания социальной действительности. Здесь важно обратить внимание на информационную функцию источников получения знаний о различных сторонах источника познания социума, который исследуется в предметном пространстве различных социально-гуманитарных наук и представляет в их рамках свой срез информации. На этом уровне важно учитывать его роль как «информационного посредника. Известный российский источниковед О.М. Медушевская подчеркивает: «Связь между человеком и социумом через созданный одним и прочитанный «другими» интеллектуальный продукт предстает как эволюционно и глобально значимая: каждый созданный интеллектуальный продукт уже в момент своего создания пополняет совокупный ресурс человечества и может быть актуализирован теперь и всегда». В этом плане источниковедение, как подчеркивает О.М. Медушевская, рассматривается как «эмпирическая гуманитарная наука, объектом которой являются интеллектуальные продукты, созданные в ходе целенаправленной человеческой деятельности, а предметом — конкретная содержательная значимость их информационного ресурса как источников для изуче-

[1] Щедровицкий Г.П.. Избранные труды. М., 1995. С. 653–657.
[2] Юдин Э.Г. Указ соч. С. 70.

ния человека, общества и мира в целом»[1]. Тем самым обеспечивается реализация «человеческой способности обмена информацией через посредство целенаправленно созданных единиц интеллектуального продукта. Опосредованный информационный обмен осуществляется через материальный продукт, представляющий собой результат целенаправленной человеческой деятельности — осознанного поведения индивида, направленного к достижению поставленной цели»[2]. В этом плане важно учитывать особенности информационного обмена между наработками различных наук.

В плане междисциплинарного информационного обмена необходимо учитывать, что на уровне отдельной науки происходит «общая ориентация ученого на анализ именно информационного «среза» действительности» и в научно-исследовательских практиках «задачей исследования в конечном счете является раскрытие специфически неповторимой информационной роли каждого конкретного феномена во всем его богатстве свойств и отношений», — подчеркивает Э.П. Семенюк[3]. В рамках отдельной науки, как отмечает американский психолог Джером Брунер, происходит «некоторый способ приобретения, сохранения и использования информации, служащей достижению определенных целей в том смысле, что он должен привести к определенным результатам»[4]. Но эти результаты локализованы в рамках отдельной научной дисциплины и здесь требуются каналы взаимодействия между науками, что собственно и вызывает необходимость междисциплинарного информационного обмена.

Выделим основные междисциплинарные методологические подходы в юридическом источниковедении. Их классификация обеспечивает как связь с отдельными науками социально-гуманитарного профиля, так и направленность привлечения их знаний именно в качестве инструментария юридического источниковедения. Методологические подходы в рамках юридического источниковедения представляется возможным сгруппировать по следующим пяти направлениям.

[1] Медушевкая О.М. Теория и методология когнитивной истории. М., 2008. С. 41, 352.
[2] Медушевский А.Н. Когнитивно-информационная теория как новая философская парадигма гуманитарного познания // Вопросы философии. 2009. № 10. С. 71–72.
[3] Семенюк Э.П. Информационный подход к познанию действительности. Киев, 1988. С. 8.
[4] Брунер Дж. Психология познания. За пределами непосредственной информации. Пер. с англ. М., 2008. С. 136.

(1) Э*тнологический, антропологический и культурологический подходы* необходимы исследователю для изучения широкого комплекса носителей юридической информации под углом зрения происхождения человека, жизни этнических общностей и развитием духовной сферы жизнедеятельности общества.
(2) *Лингвистический, текстологический и терминологический подходы* ориентируют исследователя при изучении различных носителей юридической информации на учет процессов развития языка вербальных коммуникаций, текстуальной передачи информации и использования терминов и понятий.
(3) *Биографический, историографический и библиографический подходы* определяются необходимостью при изучении носителей юридической информации исследователем принимать во внимание личностный фактор в их создании — жизненный путь и взгляды государственных деятелей, политиков, ученых, писателей и др. во взаимосвязи с анализом их трудов и сведений о них.
(4) *Социологический, идеологический и политологический подходы* нацеливают исследователя на вопросы, связанные с отражением в носителях юридической информации процессов функционирования различных институтов общества, развитием в них идей, взглядов, доктрин и государственным управлением делами общества.
(5) *Статистический, квантитативный и информационный подходы* направлены на изучение исследователем носителей юридической информации в плане наличия в них цифровых показателей происходивших в обществе процессов, обработку данных с помощью количественных методов, а также на современные средства сбора, хранения, обработки и передачи исторической информации.

Подводя итоги рассмотренным вопросам, заметим — методологические подходы в социогуманитарном знании выступают инструментом познания на междисциплинарном уровне. Они расширяют спектр познавательных средств исследователя, позволяют взглянуть на предмет исследования с позиций других наук и имеют и широкую перспективу использования в исследовательских практиках.

В.И. Лафитский[1]

Антикоррупционные векторы развития государства и права

Статья посвящена анализу основных направлений противодействия коррупции в государственном и правовом развитии современного мира. Автор сопоставляет существующие методики оценки и прогнозирования коррупционных угроз; анализирует модели и механизмы противодействия коррупции, указывая на необходимость применения комплексных подходов, сочетающих правовые и неправые средства, а также системного воздействия права на коррупционные факторы и проявления.

V.I. Lafitsky

Anti-corruption vectors of state and law development

The article is devoted to the analysis of the main trends in counteracting corruption in the state and law development of the modern world. The author compares the existing methods for assessing and forecasting corruption threats; analyzes the models and mechanisms of anti-corruption, indicating the need for integrated approaches combining legal and non-legal means, and for systemic impact of law on corruption factors and acts.

Введение

Тезис о том, что противодействие коррупции является одной из основных задач государства и права, был впервые сформулирован 22 июня 1776 г. на Филадельфийском конвенте при обсуждении будущей Конституции США, когда Джордж Мэйсон призвал «создать такую конституционную систему, которая закроет двери перед коррупцией»[2].

Прошло без малого два с половиной столетия. Но ни Соединенные Штаты, ни другие государства «закрыть двери перед коррупцией» так и не смогли. Бесплодность этих усилий объясняется одним

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина, вице-президент Фонда конституционных реформ (Россия), член Научного совета и приглашенный профессор Международной антикоррупционной академии (Лаксенбург, Австрия); член-корреспондент Международной академии сравнительного права (Париж, Франция), заслуженный юрист Российской Федерации.

[2] Records of the Debates in the Federal Convention of 1787 as Reported by James Madison. The Legal Classics Library. Special Edition. Birmingham, 1989. P. 261.

фактором: коррупция была рождена вместе с человечеством и исчезнет только вместе с ним. Поэтому задача заключается не в искоренении коррупции как таковой, а в ее всемерном сдерживании и минимизации вызванных ею последствий посредством правовых и иных механизмов и средств, соразмерных существующим коррупционным угрозам и рискам.

Каких-либо универсальных решений этой задачи нет, поскольку в борьбе с коррупцией счастливых государств нет, и каждое из них несчастно по-своему[1], что предопределяет разнообразие применяемых ими механизмов и средств.

И тем не менее можно выделить ряд общих векторов антикоррупционного развития государства и права, которые постоянно корректируются с учетом масштабов, форм проявлений и содержания коррупционных деяний.

Какой-либо подробный анализ этой темы в рамках статьи невозможен. Поэтому рассмотрим только основные тенденции (векторы) антикоррупционного развития последнего десятилетия.

Вектор выявления, оценки и прогнозирования существующих коррупционных угроз и рисков

Без достоверных знаний о существующих корррупционных угрозах и рисках борьба с коррупцией становится «борьбой с ветряными мельницами» либо приобретает имитационный характер.

С середины 1990-х годов одним из основных источников информации о состоянии коррупции были аналитические материалы организации Трансперенси Интернешнл (Transparency International), в том числе ежегодно обновляемый ею «Индекс восприятия коррупции».

Но многие из них критериям достоверности не соответствовали, а главное не давали точного представления не только о масштабе, но и направлениях развития коррупции и существующих коррупционных рисках.

Это хорошо видно при сопоставлении данных Трансперенси Интернешнл и обзоров «Евробарометра» (Eurobarometer Surveys), кото-

[1] Автором использован масштаб сравнения великого русского писателя Л.Н. Толстого, который отмечал, что «все счастливые семьи счастливы одинаково, каждая несчастливая семья несчастна по своему…» (Толстой Л.Н. Анна Каренина // Собр. Соч. в 12 томах. М., 1987. Т. 7. С. 5).

рые готовятся по запросу Комиссии Европейского Союза и находят отражение в ее докладах и документах.

Так, в «Антикоррупционном докладе» Комиссии Европейского Союза за 2014 г. указывалось, что в Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии, согласно данным «Евробарометра», только 5 человек из 1115 опрошенных столкнулись с коррупционными фактами (меньше 1%), что является лучшим показателем в Европейском Союзе. Вместе с тем 64% опрошенных указывали, что коррупция является распространенным явлением в Соединенном Королевстве (в среднем по ЕС — 74%).

Наиболее высокие показатели восприятия коррупции были зафиксированы в Португалии, Словении, Испании и Италии (соответственно 90, 91, 95 и 97%).

В Хорватии, Чехии, Литве, Болгарии, Румынии и Греции от 6 до 29% опрошенных указали, что от них ждали либо требовали взяток, а уровень восприятия коррупции в этих странах колебался от 84 до 99%[1].

Приведу еще один набор статистических данных «Евробарометра». В Европейском Союзе 4 из 10 компаний рассматривали коррупцию (в том числе, в виде патронажа и непотизма), как серьезную проблему, препятствующую развитию бизнеса. Наличие этой проблемы признали 50% опрошенных в сфере строительства и 33% в сфере телекоммуникаций и информационных технологий. При этом была выявлена следующая закономерность: чем меньше была компания, тем коррупция представлялась для нее более опасной угрозой. Наибольшую обеспокоенность проявили компании Чехии (71%), Португалии (68%), Греции и Словакии (по 66%)[2].

В этой связи отметим, что указанные страны по «Индексу восприятия коррупции», составленном в 2014 г. Трансперенси Интернешнл, занимали вполне достойные места: Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии — 14, Португалия — 31, Польша — 36; Испания — 38, Литва и Словения — 40, Чехия — 53, Хорватия — 61, Италия, Греция, Румыния и Болгария — 69[3].

[1] Цит. по: Report from the Commission to the Council and the European Parliament. EU Anti-Corruption Report. Brussels, 2014. P. 5–7.
[2] Ibid., P. 7.
[3] https://www.transparency.org/cpi2014/results

Для сравнения укажем, что в том же «Индексе восприятия коррупции» Россия занимала 136-е место (из 174 государств), разделяя его с Камеруном и Нигерией[1].

Такие расхождения данных «Евробарометра» и Трансперенси Интернешнл убеждают не только в порочности «ранжирования» государств по коррупционной шкале, но и в насущной потребности создания постоянно действующих механизмов выявления и оценки коррупционных угроз и рисков на уровне отдельных государств, интеграционных объединений и международных организаций.

В Австрии, например, такие исследования проводят Федеральное управление по предотвращению коррупции и борьбе с коррупцией (Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung) и Специализированная прокуратура по экономическим и коррупционным преступлениям (Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwalt schaft).

В Италии задачи выявления и предупреждения коррупционных рисков возложены на Национальное антикоррупционное ведомство (Autorità Nazionale Anticorruzione), сформированное в 2014 г.

В некоторых государствах, в том числе в Дании и Финляндии, изучение коррупционных рисков осуществляется неспециализированными государственными органами (учреждениями) в рамках общих программ мониторинга экономического и социального развития.

Во многих странах в решение этих проблем вовлечены научные центры, правозащитные организации, общественные объединения. В частности, в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации была подготовлена Программа научного мониторинга проявлений коррупции (Программа «Монкор»)[2].

[1] Ibid.
[2] Программа «Монкор» включает несколько индексов, которые раскрывают показатели: имплементации международных обязательств; антикоррупционного имиджа в мире; развития антикоррупционного законодательства и правоприменительной практики; невосприимчивости к коррупционным рискам; условий, способствующих развитию коррупции. Подробнее см.: Емельянцев В.П., Лафитский В.И. и др. Программа международного научного мониторинга проявлений коррупции (Монкор). М., 2015.

Вектор комплексного применения правовых и неправовых средств противодействия коррупции

Только правовыми средствами невозможно решить задачи минимизации коррупции. Слишком глубоко она укоренилась в общественном сознании и в стереотипах поведения, что подтверждают многие сравнительно-правовые и лингвистические исследования[1].

Так, например, в Турции и Азербайджане взятка определяется словом «хурмат», что в переводе означает уважение. В Венгрии взятку называют «хаалапенц», а в Китае — «и-ден-син-и», что и в том, и в другом случаях переводится на русский язык одним словом — «благодарность». В Польше взятку описывают словом «знаймоч» (znajomosc) или знакомство.

Во многих странах взятки обозначаются словами, которые оправдывают или преуменьшают связанные с ними угрозы либо взывают к состраданию к тем, кто их берет. Например, во Франции взятка обозначается словами «кувшинчик вина» (pot-de-vin). В Афганистане и Иране взятка описывается словами «пуил-е-чай», что означает «деньги на чай».

В третьей группе стран взятки маскируются под словами, описывающими рутинные или повседневные действия и занятия. Например, в Мексике взятка определяется словами «una mordida», что означает «куснуть» или «откусить кусок». В Колумбии взятка скрывается под словом «serrucho» — «пилить» или «распиливать».

В современной России «народ-языкотворец» обозначает коррупцию словами «откат», «отстежка» и т. д.[2] Отметим в этой связи, что древнерусское обозначение взяточничества как «лихоимства» (в современном языке — брать на себя зло, беду) более соответствует задачам противодействия коррупции.

Я привел лингвистические примеры, поскольку язык, как зеркало, отражает особенности общественного сознания и внутренней жизни народа (этноса), который является его носителем. И когда он

[1] В ряду этих исследований следует отметить, в частности, работы профессора Кентского университета Д. Хэнига (D. Henig) и профессора Оксфордского университета Николетты Маковицки (Nicolette Makovicky).

[2] Марченко О.С. Семантический анализ слова взятка, или Сколько лексических лакун может скрывать одно юридическое понятие // Вестник Московского университета. Сер. 19. Лингвистика и межкультурная коммуникация. 2014. № 1. С. 26–32.

оправдывает или затеняет суть коррупции, она не только выживает, но и процветает, какими бы совершенными ни были законодательство и правоприменительная практика в сфере противодействия коррупции.

Несомненно, этому в немалой степени содействует снисходительное отношение власти к коррупции. Показательна в этом отношении история (возможно, легенда) о том, как И. Сталин отклонил ходатайство о повышении заработных плат медицинских работников, сославшись на то, что хорошие врачи и так заработают на жизнь, получая подношения от своих пациентов.

Недостаточность потенциала правовых средств противодействия коррупции очевидна. Поэтому власти все большего числа государств призывают к использованию не только правовых, но и других социальных регуляторов — национальных традиций, торговых обычаев, религиозных и нравственных норм, обладающих не меньшей, а нередко и большей силой воздействия на общественное сознание и стереотипы поведения.

Так, для многих христиан взятки неприемлемы, поскольку они воспринимаются как деяние, сопоставимое с предательством Христа, проданного Иудой за «тридцать серебренников».

Для мусульман недопустимо нарушение завета Корана: «Не пожирайте незаконно между собой своего имущества и не подкупайте судей, чтобы пожирать часть имущества людей, сознательно совершая грех»[1].

Религиозные и этические нормы формируют, как утверждал Конфуций, «подходящих людей», при которых «благородные принципы… процветают», а без них «эти принципы увядают»[2].

Сказанное в полной мере относится и к принципу противодействия коррупции, поскольку антикоррупционные требования современного законодательства обречены оставаться невыполнимыми, пока их не поддержат «подходящие» люди не только в структурах публичной власти, но и в обществе в целом.

[1] Коран. Сура Аль-Бакара, 188.

[2] Чжун юн. Чжан 20.

Вектор системного противодействия коррупции

Задачи системного противодействия коррупции были впервые закреплены в Конституции Эквадора 2008 г.[1], которая, указывая в числе приоритетных обязанностей государства обеспечение права граждан на жизнь в демократическом обществе, свободном от коррупции (пункт 8 статьи 3), потребовала, чтобы граждане проявляли честность в отношении общественных средств, добросовестно соблюдали требования закона, информировали об актах коррупции и противодействовали их проявлениям (пункт 8 статьи 83).

Осуществление этих задач возложено на особый механизм противодействия коррупции, в котором ключевая роль отведена публично-правовой функции обеспечения транспарентности и социального контроля (La Función de Transparencia y Control Social), осуществляемой следующими органами: Советом по народному участию и социальному контролю; Народным защитником (la Defensoría del Pueblo), Службой Генерального контролера; иными надзорными административными органами.

Наиболее полно эта модель была реализована в Мексике после принятия в 2014–2015 гг. поправок к Конституции 1917 г.[2] Ключевая их цель — создание Национальной антикоррупционной системы, основанной на принципах координации действий федеральных, региональных и местных властей; обеспечения независимости специализирующихся на противодействии коррупции ведомств, прокуроров и судей; расширения транспарентности; широкого вовлечения в борьбу с коррупцией граждан и институтов гражданского общества; ужесточения антикоррупционных законов.

Конституционные поправки от 27 мая 2015 г., в частности, расширили полномочия Высшей аудиторской коллегии Федерации (Auditoría Superior de la Federación), непосредственно подчиненной Палате депутатов Национального Конгресса и обеспечивающей контроль за деятельностью федеральных министерств, ведомств и организаций, расходованием бюджетных средств, в том числе выделенных в виде финансовой помощи штатам и муниципалитетам. Кроме того, она была

[1] Текст Конституции Эквадора (Constitución de la República del Ecuador) см.: http://www.asambleaconstituyente.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf

[2] Текст Конституции Мексики (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos) см.: https://www.juridicas.unam.mx/legislacion/ordenamiento/constitucion-politica-de-los-estados-unidos-mexicanos

наделена правом требовать от Федерального административного суда, Специализированной прокуратуры по борьбе с коррупцией (la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción), иных административных органов проведения расследований и привлечения к ответственности виновных должностных лиц (часть первая статьи 79).

По результатам проверок и расследований Высшая аудиторская коллегия Федерации определяет размеры убытков и потерь публичных активов и средств, допущенных по вине ответственных должностных лиц Федерации, субъектов Федерации, Федерального округа и муниципальных образований (часть четвертая статьи 79).

Конституционная поправка от 10 февраля 2014 г. обязала Генерального прокурора сформировать две специализированные самостоятельные структуры по расследованию преступлений на выборах и по противодействию коррупции, предоставив ему право назначения и смещения с должности руководителей этих ведомств. Решения о назначении и смещении с должности руководителей Специализированной прокуратуры по борьбе с коррупцией и Специализированной прокуратуры по расследованию преступлений на выборах могут быть отменены Сенатом — верхней палатой Национального Конгресса — большинством в две трети голосов присутствующих на голосовании сенаторов (часть шестая статьи 102).

Системные модели противодействия коррупции постепенно укореняются во многих других государствах Латинской Америки, Азии, Африки, но с существенными издержками и проблемами, о чем свидетельствуют, в частности, провалы в реализации многих положений Закона Индии «Об органе защиты народа (Lokpal) и Должностных лицах, уполномоченных народом (Lokayuktas)» 2013 г.[1], который поставил цель кардинального изменения правоприменительной практики антикоррупционных норм Конституции 1949 г.

Следует отметить, что создание системных моделей противодействия коррупции обеспечивается в основном конституционно-правовыми средствами.

[1] The Lokpal and Lokayuktas Act of 2014 // http://164.100.47.4/BillsTexts/LSBillTexts/PassedBothHouses/134F_2011_LS_Eng.pdf. На санскрите термин Lokpal означает «заботящийся о народе», термин Lokayukta — «назначенный народом». Таким стало обозначение органов, соответственно, федерации и штатов, наделенных полномочиями по предупреждению и пресечению коррупции и иных злоупотреблений властью.

В настоящее время основные законы около 70 государств (примерно каждого третьего государства) закрепляют цели противодействия коррупции. Более чем в 30 основных законах (в каждой седьмой национальной конституции) закреплен особый конституционно-правовой статус специализированных антикоррупционных органов.

И, судя по всему, тенденция к конституционно-правовому закреплению системных моделей противодействия коррупции будет усиливаться[1].

Заключение

Отмечая благотворное влияние новых векторов противодействия коррупции, необходимо отметить также те геополитические и внутриполитические угрозы, которые они нередко несут с собой.

В последнее десятилетие борьба с коррупцией использовалась в геополитической борьбе с целью насильственного свержения Президента Йемена Хади в январе 2015 г., Президента Украины Виктора Януковича в феврале 2014 г., Президента Египта Мурси в июле 2013 г., Президента Ливии Муаммара Каддафи в августе 2011 г., Президента Туниса Бен Али в январе 2011 г.

Но следует отметить, что указанные государственные перевороты проблем коррупции не решили. Напротив, они приобрели еще больший размах, что неслучайно, поскольку революции, государственные перевороты неизбежно ведут к резкому росту коррупционных проявлений, о чем пророчески предупреждал еще в 1897 г. писатель Анатоль Франс:

«Со всех сторон, изо всех щелей выползут честолюбивые бездарности и полезут на первые должности в государстве, а так как честность не есть врожденное свойство человека, а ее должно воспитывать в нем долгими стараниями и непрестанными назидательными мерами, то на государственную казну тот час же обрушатся полчища взяточников…»[2].

Разрушительные последствия могут быть вызваны и использованием борьбы с коррупцией для достижения внутриполитических целей, что подтверждают события, связанные с попыткой Президента США Д. Трампа привлечь к ответственности за коррупционные деяния Дж. Байдена, бывшего Вице-президента США и одного из основных кандидатов на пост Президента от Демократической партии на предстоящих президентских выборах 2020 г.

В ответ на эту угрозу Палата представителей Конгресса США инициировала процедуру импичмента Д. Трампа, что привело к еще более глубокому расколу политической системы США, вызвав «призраки» (угрозы) таких же мощных столкновений политических сил, как это было полвека назад, в период яростных межрасовых столкновений и студенческих бунтов 1960–1970-х годов…

[1] По этому вопросу подробнее см.: Лафитский В.И. Конституционный принцип противодействия коррупции. М., 2019.

[2] Анатоль Франс. Суждения господина Жерома Куаньяра // Собр. соч.: В 8 т. Т. 2. М., 1958. С. 582.

О.Ю. Рыбаков[1]

Социальное благополучие как индикатор взаимодействия человека и государства

В статье анализируются возможности достижения социального благополучия человека в государстве. Обоснован вывод автора, что социальное благополучие индивида невозможно без взаимного долженствования и контроля между человеком и государством, без их корреспондирования. Индикатор социального благополучия человека является основным показателем уровня правового развития государства, состояния его правовой системы.

O.Yu. Ribakov

Social welfare as an indicator of the interaction between the human and the state

The article analyzes the possibilities of achieving social welfare of a person in the state. The author's conclusion is justified that the social welfare of an individual is impossible without mutual obligation and control between a person and the state, without their correspondence. The indicator of human social welfare is the main indicator of the level of legal development of the state, the state of its legal system.

[1] Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой философии и социологии ФГБОУ ВО «Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)».

Рассмотрение существа отношений человека и государства есть одно из традиционных направлений юридической науки. Учитывая огромный массив научной философской, юридической и публицистической литературы, накопленный человечеством на протяжении многих веков, как нам представляется, в современных условиях обращение к данной тематике осуществляется по следующим основаниям.

Во-первых, ученые до сих пор уточняют, что же в самом деле есть сущностно повторяющееся в отношениях человека и государства, кроме взаимной необходимости. Во-вторых, значимой остается рефлексия современного этапа развития многосложных отношений человека и государства с учетом достижений и последствий промышленной революции, обращающей человечество к искусственному интеллекту, вторжению в геном, формированию цифровой среды. В-третьих, важно знать, изучать и использовать гуманистический потенциал государства, обращенного к человеку (социальное государство). В-четвертых, требует уточнения роль права в изменяющемся мире идей, вещей, отношений. В-пятых, представляет как научный, так и практический интерес динамика соотношения частного и публичного в условиях автономизации личности человека как одного из результатов информационно-технологических трансформаций (виртуальность и т. д.).

Условием развития современного государства является, сохранения его гуманистической направленности признание прав и свобод, обеспечение которых достигается посредством реализации государственно-правовой политики. Правильно отмечает Е.А. Лукашова, что правовое и социальное государство — это не антитезисы, а диалектика развития государства, признающего приоритет прав человека и определяющего в соответствии с этим формы и методы своей деятельности[1]. Сегодня общепризнано, что «только право, опирающееся на принцип формального равенства, дает возможность устанавливать равные меры ограничений для субъектов правоотношений, играя системообразующую роль в процессе регулирования отношений между человеком и государством»[2]. Соглашаясь с таким пониманием, уточ-

[1] Лукашова Е.А. Права человека и правовое социальное государство в России: монография / отв. ред. Е.А. Лукашова. М.: Норма : ИНФРА-М, 2013. 400 с. С. 21.

[2] Чуксина В.В. Правозащитная деятельность государства в области прав человека в условиях глобальной стандартизации прав человека // Вопросы российского и международного права. 2018. Т. 8. № 4А. С. 21.

ним, что наряду с правом как универсальным общесоциальным регулятором, влияющим на принципы формальных взаимоотношений субъектов общественных отношений, все большее профессиональное и личностное пространство осваивается алгоритмическими способами взаимодействия.

Алгоритм, всегда являвшийся средством, становится институтом, вне которого коммуникации все менее возможны. Однако доминирующая общесоциальная иерархия ценностей еще не деформирована и человек не уступил место алгоритму и виртуальным коммуникациям. Идея и реальность социального благополучия продолжают оставаться актуальными, социальное партнерство — не декларация, а идеальная модель взаимодействия. Удивительным образом входят научно-технологические новации в современную жизнь. Не во всех странах мира принципиально и конструктивно решены вопросы социального обеспечения и благополучия, но вектор общественного и личного развития все более смещается в сторону техники, технологий, свойств информации.

Социальное благополучие, как одно из фундаментальных условий социального партнерства человека и государства остается как реальностью (в тех государствах, где оно обращено к потребностям и интересам индивида, семьи и т. д.), так и мнимым явлением, или не существует вовсе.

Основным жизнеустойчивым критерием наличия или отсутствия блага предстает уровень, характер и качество притязаний самого индивида. Поэтому благополучие, социальное благо есть понятия, ориентированные на иерархию персональных ценностей индивида. Современному человеку недостаточно одних материальных ценностей, важное значение для него имеет его социальное «здоровье», которым согласно положениям Устава (Конституции) Всемирной организации здравоохранения является «состояние полного физического, душевного и социального благополучия, а не только отсутствием болезней или физических дефектов» [1]. Здесь следует говорить не только о материальных ценностях и духовных потребностях, но обо всем спектре человеческих ценностях, выраженных в его правах и сво-

[1] Устав (Конституция) Всемирной организации здравоохранения. [Электронный ресурс]. URL: http://docs.cntd.ru/document/901977493 (дата обращения: 10.04.2019).

бодах. Стремление обрести внешнюю среду доступными способами и сделать ее максимально пригодной для собственного благополучия предполагает наряду с активностью и целевой устремленностью, наличие общесоциальных гарантий и параметров такого благополучия.

Право — продукт человеческой деятельности, необходимый для взаимодействия между человеком и государством. Право (закон, правовая доктрина, правовой обычай) не погружено во внутренний мир человека, а предстает необходимым компонентом социального взаимодействия индивидов, внешним фактором его бытия. Право как априорная идея находится в «самом человеке» и не является внешним явлением. Но оно становится таковым, воплощаясь в формально признаваемых и используемых источниках права. Индивид, вероятнее всего, согласен быть благополучным, иметь достаток, опираться на чувство стабильности, устойчивости и уверенности в завтрашнем дне (социальный оптимизм), то есть всего комплекса отношений, явлений, вещей, выражающих социальное благополучие. Право, выраженное в форме источника общесоциального регулирования и социальное благополучие взаимосвязаны.

Позитивное право есть нормативно закрепленная фиксация совокупности благ, гарантированных государством человеку, социальным группам, обществу, определяющих должный уровень благополучия. Но этот уровень становится качеством лишь в случае реализации прав, доступности права, обеспечиваемого системой гарантий. На основе права и его общеобязательных свойств социальное благополучие не только сохраняется, но и воспроизводится, создается, нормативно закрепляется. Право само может пониматься как разновидность благ, поскольку с его помощью организуются или должны организовываться справедливые начала жизни, провозглашается юридическое равенство, формализуется свобода индивида. Социальное благополучие и право интегрируются в понятии «права человека». Эта широкая категория, обращенная ко всем и каждому одновременно. При анализе функций государства, в особенности социальных, следует определять и обосновывать их конкретно выраженное значение для реализации «прав человека», для его социального благополучия. Так, например, система социальной защиты, выраженная в социальном обеспечении и мерах социальной поддержки и сопровождения (пенсионное обеспечение, государственная поддержка материнства,

детства, отцовства, детей-сирот и др.)[1] представляют собой не только общеполезное направление деятельности государства, отражающее его социальное назначение, но и обязательное участие конкретных государственных органов в реализации этой функции. Социальное благополучие конкретизируется и гарантируется законом, и лишь в таком случае оно актуально для человека, поэтому оно всегда ценностно. Социальное самочувствие зависит как прямо от состояния здоровья, психики человека, так и от успешности самореализации в обществе, профессии, семье. В любом случае благополучие, как понятие, отражает несколько содержательных характеристик, имеет историческое наполнение. Под благополучием можно понимать исторически сложившуюся модель социальных притязаний индивида и способов их реализации. Очевидно, что наличие блага и его получение не одно и то же событие. Благо отражает притязательно-ценностную сферу бытия индивида. И эта сфера достаточно объемна, что вызывает необходимость критеризации данного понятия. В таком случае мы рассматриваем его не только исторически, но и рационально-логически.

Идея социального государства атрибутируется к идее «общего блага» как стабильной необходимости требования к государству быть полезным всем своим гражданам. Государство обязано сформировать экономику, основанную на нравственности, то есть обращенную к воспроизводству материальных благ, способную создать условия для не декларативного, а реального обеспечения духовными и культурными благами. Нравственность тесно связана с религией, верой, способностью человека осмыслить свое место в общей картине мира. Благо, основанное на нравственности, отражающей идеалы индивида и социума, не может выражаться только как материальное. В понятие «благо» здесь входят отношения, отражающие идеалы и идеи взаимной помощи, поддержки, доброты, любви, вечных ценностей. Нравственность — основание права, его спутник, имеющий во многом общие задачи, в том числе и, прежде всего, заключающиеся в цели, назначении социального государства.

[1] Подр. см.: Ерофеева О.В. Защита прав граждан на пенсионное обеспечение. М.: ООО «Проспект», 2016. — 176 с.; Ростова О.С. О реализации государственной программы материнского (семейного) капитала //Администратор суда. 2017. № 4. С. 13–17; Рыбакова О.С. Реализация конституционного права ребенка на пенсионное обеспечение по случаю потери кормильца // Социальное и пенсионное право. 2018. № 4. С. 25–29 и др.

Таким образом, социальное благополучие индивида невозможно без взаимного долженствования и контроля между человеком и государством, без их взаимного корреспондирования. Индикатор социального благополучия человека является основным показателем уровня правового развития государства, состояния его правовой системы. Идеи о том, что государство должно воплощать стремление к общему благу известны в истории философской и правовой мысли, которые вместе с тем не утратили своей актуальности в современных условиях цифровой реальности.

Е.Г. Лукьянова[1]

Институт светского государства в контексте правового и социально-экономического развития

В статье предпринята попытка показать роль института светского государства в правовом и социально-экономическом развитии современных обществ, опираясь на правовые и культурологические исследования. Светское государство трактуется как правовое плюралистическое государство, опирающееся на свободу совести, нравственную свободу личности и разделение духовной и политических сфер. Институт светского государства играет значимую роль в социально-экономическом развитии, развитии права, правовой государственности и демократии.

E.G. Lukianova

The institutions of the secular state in the context of legal and socio-economic development

the article attempts to show the role of the institution of the secular state in the legal and socio-economic development of modern societies based on legal and cultural studies. The secular state is interpreted as a legal pluralistic state based on freedom of conscience, moral freedom of the individual and the separation of spiritual and political spheres. The institution of a secular state plays a significant role in social and economic development, the development of law, legal statehood and democracy.

[1] Доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС, ассоциированный научный сотрудник Социологического института ФНИСЦ РАН.

Содержание института светского государства. Первая и главная идея института светского государства — это свобода вероисповедания (свобода религии). Первоначально свобода вероисповедания трактуется как возможность беспрепятственно исповедовать любую религию, индивидуально или коллективно и отправлять религиозные культы. В этом понимании свобода вероисповедания была призвана прекратить религиозные распри, обеспечить безопасность многоконфессиональных государств и направлена на устранение дискриминации людей. Несколько позже в свободу вероисповедания включается право вовсе не исповедовать никакую религию, то есть быть атеистом и, соответственно, вести антирелигиозную пропаганду. Свобода вероисповедания включает и право менять религию. Обратная сторона свободы вероисповедания — корреспондирующая ей обязанность всех иных субъектов права не вмешиваться в религиозную жизнь человека.

Свобода вероисповедания или свобода религии тесно связана со свободой совести и свободой мысли. Не случайно эти три права формулируются и интерпретируются в рамках одной статьи международных документов. (Международного пакта о гражданских и политических правах (ст. 18) и Европейской конвенции о защите прав и основных свобод (ст. 9)).

Свобода совести, которая некоторыми учеными формулируется как нравственная свобода, возможность не действовать против своей совести и не терпеть препятствия в действиях согласно своей совести, включает в себя и свободу вероисповедания (религии). В связи с этим в современной литературе утверждается взгляд на свободу вероисповедания как составную часть нравственной свободы, ведь у нас нет никаких правовых оснований выделять религию в системе нравственных убеждений и мировоззрения личности.

Наиболее важное логическое следствие, вытекающее из свободы вероисповедания — это запрет для органов публичной политической власти (государства) устанавливать какую-либо религию, тем более в качестве обязательной или государственной, или запрещать свободное вероисповедание какой-либо религии. Так формируется второй важнейший принцип института светского государства — отделение церкви и религии от публично-политической власти и государства и нейтралитет последнего по отношению к религии и церквям.

А. Шайо трактует институт светского государства как «социальное, политическое и правовое устройство, не следующее соображениям трансцендентного или сакрального характера»[1]. Представляется, что именно этот аспект смысла термина «светское» в наиболее полной мере отражает сущность этого социального института. Светское, значит не связанное с потусторонним, трансцендентным, мистическим, то есть рациональное, основанное на человеческом знании и опыте. Отсюда попытки вывести понятие светского государства из сферы религии, представляющие главный предмет современных научных исследований проблем светского государства, направленных на обоснование новой модели (концепции) светского государства, которую предлагает Ч. Тейлор.

Эта модель (концепция) отвечает требованиям современного плюрализма и расширяет понятие светского государства до правового плюралистического государства, так как плюрализм современного общества требует, чтобы государство сохраняло нейтральность или «принципиальную дистанцию»[2].

Согласно новому подходу светское государство не предполагает какое-то особое отношение к религии в ряду других убеждений и мировоззрений, ведь сам факт отделения свободы религии от свободы иных убеждений говорит об определенном предпочтении и не равенстве, не допустимом в правовом государстве. Ч. Тейлор верно подмечает, что у государства нет никаких оснований выделять религию и противопоставлять ее нерелигиозным или атеистическим точкам зрения. Суть государственного нейтралитета как раз в том, чтобы уклоняться от предпочтений любых фундаментальных убеждений[3].

Светское государство — это правовое демократическое государство, предполагающее: **1.** Никто не может быть принужден к религии или вере. **2.** Люди разных вер или основополагающих убеждений должны быть равны. **3.** Все духовные традиции должны быть услышаны и вовлечены в продолжающийся процесс определения того, чем

[1] Шайо А. К понятию конституционного секуляризма // Сравнительное конституционное обозрение. 2009. № 2 (69). С. 134.
[2] Тейлор Ч. Что такое светскость? // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. 2015. № 1 (33). С. 227–228.
[3] Там же. С. 230.

является общество (в чем его политическая идентичность)[1]. В этом же направлении мыслят и Ю. Хабермас, Дж. Ролз, А. Шайо.

Светское государство в контексте правового развития. Путь к праву, то есть к обеспечению за каждым равной и справедливой меры свободы начинается с утверждения духовной свободы и независимости личности — свободы совести или нравственной свободы, включающей свободу вероисповедания. Это связано с тем, что процесс формирования правового сознания, то есть осознания человеком своей независимости от принуждающего произвола другого (других) требует, прежде всего духовной свободы. Религия исключает свободный выбор убеждений и мировоззрения, она предлагает систему рационально не обоснованных догматов и верований, субъективно принимаемых за истину положений.

Религия отрицает сознательный выбор, ведь он уже сделан и требуется только согласиться с ним и в этом смысле она исключает свободу личности, начинающуюся с возможности выбора. Я бы хотела согласиться с С.А. Котляревским усматривавшим в религиозной свободе начало и источник иных прав: «Религиозная свобода… была родоначальницей всех “естественных прав”»[2].

Провозглашение и реализация принципов светского государства явились важным шагом на пути формирования современного правового государства. Отделение религии и церкви от государства стало одним из этапов реализации принципа разделения властей как организационного принципа, обеспечивающего свободу граждан и, следовательно, правовой характер государственности. С помощью принципа разделения властей создаются организационные условия для обеспечения и защиты прав и свобод личности и формирования правового устройства общества.

Принцип разделения властей не следует замыкать на разделении полномочий государственной власти между законодательными, исполнительными и судебными органами, его содержание и значение гораздо более широкое и имеет характер социальной закономерности.

[1] Тейлор Ч. Что такое светскость? // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. 2015. № 1 (33). С. 228.
[2] Котляревский С.А. Конституционное государство. Юридические предпосылки русских основных законов. М., 2004. С. 69.

Разделение властей обеспечивает социальную конкуренцию между различными социальными и политическими акторами и, помимо свободы, обусловливает более высокое качество производимых этими акторами благ, включая качество управления.

Для потребителей религиозных услуг невмешательство государства в религию способствует плюрализму, который создает конкуренцию между религиозными организациями, активизирует поведение церкви[1], как следствие, ведет к наиболее полной реализации прав верующих. Государственная поддержка церкви, напротив, приводит к церковной монополии, когда она старается распространить свое влияние на другие общественные институты[2], включая само государство, создавая угрозу свободе граждан, так как любая монополия угрожает свободе.

Таким образом институт светской государственности, реализуя разделение духовной и политической власти, способствует обеспечению права, включая право верующих на свободу вероисповедания. В этом заключается парадокс этого института: оттесняя религию за границу публично-политического пространства, светское государство способствует ее развитию и наиболее полной реализации религиозной свободы.

Право и правопорядок, как рационализированные системы, формируются не сами по себе, а посредством нелегких усилий индивидов в борьбе за их практическое воплощение. Среди механизмов и процедур, в наибольшей степени способствующих формированию правопорядка, помимо принципа разделения властей, значимое место занимают демократические процедуры обсуждения и принятия решений. Демократия требует рациональных аргументов, доступных каждому, тогда как религиозные аргументы — привилегия избранных. Фундаментализм вреден для демократии, поскольку он препятствует умеренности и готовности к компромиссу, которые делают демократию возможной, — пишет П. Бергер[3]. Религия не способствует демократии, как процедурному механизму обеспечения правовой государ-

[1] Белькова А. Отношения государства и церкви в теории религиозной экономики // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. 2013. № 3 (31). С. 181, 183.

[2] Там же. С. 188.

[3] Бергер П. Фальсифицированная секуляризация // Государство, религия, церковь в России и за рубежом. 2012. № 2 (30). С. 19.

ственности, и поэтому должна быть исключена из публичного пространства, целью которого является обеспечение правового порядка. В основе публичного порядка может и должно лежать лишь право (свобода), так как только оно может обеспечить равенство людей в свободе, социальный и нравственный прогресс. Основой нравственности светского государства выступает свобода, пишет Ч. Тейлор[1].

Светское государство в контексте социально-экономического развития. Одно из основных направлений современных научных исследований социальных культур — это изучение ценностей, среди которых и правовые ценности светского государства. Результаты данных социологических исследований ценностей (всемирное и европейское изучение ценностей) позволяют не только дать ценностные характеристики различных культур, но показать их связь и влияние с другими компонентами общества, в том числе с социально-экономическим развитием.

В частности, Р. Инглхарт, обобщивший ряд исследований ценностей, пришел к следующим выводам:

о больших межкультурных различиях между странами по показателям традиционность (религиозность)/рациональность (секулярность)[2] ;

об их временной стабильности;

о сильной корреляции таких ценностей, как самовыражение/рациональность (секулярность)/индивидуализм/автономия между собой;

о корреляции этих ценностей с показателями социально-экономического развития[3].

Базовые культурные ценности являются фактором социально-экономического развития (прогресса), а именно с правовыми ценностями светской государственности (индивидуализма, низкой дистанции власти, автономией и самовыражением личности, секуляризмом и ра-

[1] Тейлор Ч. Указ. соч. С. 233.

[2] «В относительно традиционных обществах до 95% населения заявляют, что Бог очень важен для них; в секулярно-рациональных обществах таких людей примерно 3%. В обществах, ориентированных на выживание, до 97% населения ни при каких условиях не готовы были бы оправдать гомосексуальность; в обществах, ориентированных на самовыражение, таких людей только 6%». См.: Инглхарт Р.Ф. Культурная эволюция: как изменяются человеческие мотивации и как это меняет мир. М., 2018. С. 70.

[3] Инглхарт Р.Ф. Указ. соч. С. 34–37, 79.

циональностью) в значительной мере связывается социально-экономический прогресс.

Однако не все согласны с тезисами о взаимосвязи правовых ценностей и ценностей светской государственности (индивидуализма, низкой дистанции власти, автономией и самовыражением личности, секуляризмом и рациональностью) с социально-экономическим развитием и их распространением в современном мире. В частности, споры вызывает позиция о росте ценностей светской государственности: рациональности и секуляризма.

Прослеживается интересная социальная закономерность, выявленная в ходе использования экономического метода анализа развития религий. Светская политика государства, на первом этапе повлекшая развитие и распространение по миру секуляризма и рациональности, снижение влияния церкви и религии на социально-политическую жизнь, на определенном этапе якобы обусловила трансформацию традиционной религиозности и новый виток развития религии. Стало подвергается критике представление о падении социальной значимости религии, росте атеизма и рациональности в социальной жизни. Возникла концепция и практика «постсекулярного» общества (Ю. Хабермас). П. Бергер и вовсе пишет о фальсифицированной секуляризации. Однако такая позиция представляется не вполне обоснованной по следующим соображениям.

Когда говорят о «росте или возвращении религии», десекуляризации и постсекуляризации, то в один ряд ставят совершенно разные с точки зрения социокультурного, в частности, правового (светского) и религиозного развития, страны (например, США, Китай, Россию, европейские и арабские страны). Не во всех этих культурах имело место развитие института светского государства и не все эти страны прошли в равной мере этап секуляризации. Поэтому мнение о приостановлении, а тем более завершении процессов секуляризации представляется как минимум преждевременным. Секуляризация и связанная с ней рационализация социальной жизни, усиление роли научного фактора — это еще далеко не завершенные процессы.

От постсекулярного развития необходимо отличать десекуляризацию — целенаправленную государственно-властную политику, направленную на усиление роли какой-либо религии в социальной жизни, не обусловленную объективными факторами. Смысл ее — в использовании религии и ее институтов для легитимации политического властвования.

К причинам сохранения достаточно высокого уровня религиозности в современном мире также относят резкое падение уровня рождаемости в секуляризованных странах и сохранение высокого в религиозных обществах, что приводит к количественному росту религиозного населения[1], и это также не отрицает закономерности о взаимосвязи и взаимообусловленности института светского государства и социально-экономического развития.

Наблюдаемый в современном западном мире религиозный динамизм имеет иные особенности, чем традиционная религиозность. Это плюралистическая религиозность, связанная с новыми формами религии и видами религиозности, значительная часть из которых являются модернизированными. Ведь наиболее яркой характеристикой современности является рост плюрализма, а он возможен только в рамках правовой культуры и светской государственности, ведь только правовое мировоззрение допускает плюрализм убеждений и мировоззрений. «…Духовные запросы в широком смысле слова становятся более распространенными в постиндустриальных обществах» и «новые версии религии, которые давали бы пространство для индивидуальной автономии»[2] вполне ложатся в указанную закономерность.

Таким образом, институт светского государства — это правовое демократическое устройство современного общества — правовое плюралистическое государство, опирающееся на свободу совести, нравственную свободу личности и разделение духовной и политических сфер. Институт светского государства, его принципы и ценности сыграли и продолжают играть значимую роль в социально-экономическом развитии, развитии права, правовой государственности и демократии.

---

[1] Инглхарт Р.Ф. Указ.соч. С. 112.

[2] Бергер П. Указ. соч. С. 9.

РАЗДЕЛ 2
ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ИНСТИТУТЫ КАК ФАКТОР И РЕЗУЛЬТАТ ЭФФЕКТИВНОГО СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ

А.И. Экимов[1]

Экономические интересы и право

В статье автор подчеркивает особенность научного правового мышления, отличающегося от экономического мышления, но способного внести существенный вклад в научную разработку экономических проблем. Вместе с тем, научный багаж, накопленный экономической наукой, по-новому высвечивает правовые проблемы. Автор полагает, что экономический анализ должен проникнуть почти во все сферы правового мышления, но в свою очередь — правовые «замеры» должны стать в той же мере частью экономического мышления. В статье дается обоснование такого подхода к проблемам экономики и права.

A.I. Ekimov

Economic interests and law

In the article, the author emphasizes the peculiarity of scientific legal thinking, which differs from economic thinking, but it is able to make a significant contribution to the scientific development of economic problems. At the same time, the scientific knowledge accumulated by economic science, in a new light illuminates legal problems. The author believes that economic analysis should infiltrate into all spheres of legal thinking, but in turn, legal «measurements» should become to the same extent a part of economic thinking. The article substantiates this approach to problems of economics and law.

В науке еще со времен Томаса Гоббса осознана связь права и экономики[2]. Но лишь относительно немногие исследователи согласны с тем, что именно к экономическим интересам в конечном счете сводятся все прочие интересы, отражаемые в праве. В этом случае они оказываются

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории права и государства Российского университета дружбы народов, заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ.

[2] Познер Р. Рубежи теории права. М., 2017. С. 39.

без четкого ориентира, позволяющего уяснить и оценить, в чем смысл и каковы исторически тенденции развития права. Современный российский ученый А.Г Карапетов, посвятивший свое монографическое исследование экономическому анализу права, справедливо отмечал, что «иногда некоторые юристы (особенно цивилисты) считают, что их воззрения на право носят сугубо нейтральный характер и никак не связаны с той или иной экономической теорией или этической системой. Это самообман или умышленное введение в заблуждение приходилось не раз наблюдать при анализе истории права»[1].

Существуют различные трактовки экономических интересов исключительно как объективного или как субъективного интереса, либо в виде единства объективного и субъективного интересов. При ближайшем ознакомлении с этими трактовками интереса становится ясно, что субъективные интересы — это не что иное, как осознанные более или менее адекватно те же самые объективные интересы. Что же касается понимания экономического интереса как единства объективного и субъективного, следует сказать, что это признание того, что экономический интерес формируется объективно, но действует, как мотивационный фактор лишь в том случае, когда перемещается в сферу субъективного. Крайне важно иметь в виду, что объективные экономические интересы не действуют автоматически. Чтобы стать мотивационным фактором, они должны «трансформироваться» в субъективные интересы. Перевод объективных интересов в субъективные связан со множеством «переходов», вследствие чего последние зачастую неадекватно, а иногда и вовсе неправильно отражают объективные интересы. Возможен и такой вариант, когда субъективно понятый интерес вообще противоречит объективному интересу.

Говоря о праве, следует иметь в виду два его основных значения, которые недопустимо игнорировать. Для неискушенных людей право — это, прежде всего, законы и подзаконные акты. Но по мере углубления познания права становится ясно, что право — это не только закон, но и то, что стоит выше закона, «управляет» законом. Оно восходит либо к божественному промыслу, либо к природе человека, либо, наконец, к природе вещей. Изложенные подробности, касающиеся понимания экономических интересов и права непременно следует

[1] Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М., 2016. С. 17.

иметь в виду, когда предметом обсуждения становится их взаимодействие. Для сторонников материалистической трактовки права бесспорным является утверждение, что глубинные экономических интересы предопределяют сущность права, которая не может быть иной, чем господствующие в обществе объективные экономические интересы. Но следует оговориться, что непосредственно на правовые нормы (на их становление и реализацию) влияют только осознанные объективные экономические интересы, причем разного уровня: федерального, субъектов федерации, регионального и даже личностного. Показателен пример, приведенный Президентом Российской Федерации В.В. Путиным 31 октября 2019 г. при обсуждении вопроса о неудачах реформирования системы медицинского обеспечения в стране. Президент поделился с участниками встречи своими размышлениями «о бессилии власти» в деле модернизации здравоохранения. «Мы, — сказал В.В. Путин, — несколько раз, как минимум дважды, подходили к вопросу улучшения ситуации в первичном звене здравоохранения, в здравоохранении в целом и в первичке, в частности. Исходили из того, что нужно поддержать регионы и муниципалитеты с федерального уровня. Один раз сделали и в общем-то приличные деньги туда направили из федерального бюджета. Но не тут-то было… Прошло какое-то время — выяснилось, что необходимо вернуться к этому вопросу, опять с федерального уровня! Опять сделали и поддержали… Еще лет пять прошло — выяснилось, что… рассчитывали — на то, что в регионах и муниципалитетах достигнутый уровень будет поддерживаться и развиваться… не получается»[1]. Президент пояснил, что происходит это потому, что у нас даже в Основном законе, в Конституции, есть определенный разрыв между муниципальным уровнем и государственным! Муниципальный — это не государственный уровень согласно Основному закону страны, а региональный. То есть разорвана связь между интересами различных уровней системы управления обществом. Получается, что нет никакого смысла принимать самые разумные решения на федеральном уровне, если они саботируются из-за разного понимания интересов на региональном и местном уровнях[2].

[1] Газета Коммерсантъ. Режим доступа: https://www.kommersant.ru/gallery/4143366#id1817324 (дата обращения: 01.11.2019).
[2] Там же.

Реформа здравоохранения началась в 2010 году, когда был принят закон об обязательном медицинском страховании. В результате, как подсчитали в 2017 году эксперты Центра экономических и политических реформ (ЦЭПР) на основании данных Росстата, в период с 2000 по 2015 год количество больниц в России уменьшилось в два раза — с 10,7 тыс. до 5,4 тыс. Специалисты тогда отмечали, что в случае сохранения таких темпов закрытия больниц (примерно 353 ежегодно) к 2021–2022 годам количество медучреждений в стране достигнет трех тысяч, то есть уровня Российской империи 85 лет тому назад[1]. Важный момент в определения соотношения экономических интересов и права — это то, какую правовую форму получают экономические интересы.

Так, Росстат обнаружил «экономическое чудо Дагестана»: у местных предпринимателей выручка в три раза выше, чем в Москве. И все это потому, что, по наблюдению ведомства, многие крупные магазины и супермаркеты республики оформлены на индивидуальных предпринимателей, чего нет в других регионах страны[2].

Отметим, что именно экономические интересы круто «развернули» музеи Ватикана в сторону послабления правил их посещения. Были отменены суровые требования к одежде посетителей музея, разрешено было посещать музеи даже в шортах. Остались лишь минимальные требования к одежде: она должна быть опрятной, приличной. И экономические возможности Ватиканских музеев стали более благоприятными. Католическая церковь неизменно оставалась крайне чувствительной к своим экономическим интересам. Достаточно упомянуть продажу ею индульгенций за совершенные преступления. Эту систему, действовавшую в течение сотен лет, окончательно разрушил лишь папа Пий V, запретив в 1567 г. продажу индульгенций. Отметим, кстати, что Русская православная церковь грамотами об отпущении грехов никогда не торговала.

И в международном плане правовые акты постоянно ощущают на себе давление экономических интересов. Известно, что наше «национальное достояние» — «Газпром» сравнительно недавно подверглось атаке чужеземных интересов. Австрийский производитель закупленных

[1] РБК. Режим доступа: https://www.rbc.ru/society/03/11/2019 (дата обращения: 01.11.2019).
[2] Росстат обнаружил экономическое чудо Дагестана. Forbes. Режим доступа: https://www.forbes.ru/finansy-i-investicii/384551-ekonomicheskoe-chudo-dagestana-rosstat-obnaruzhil-u-mestnyh (дата обращения: 01.11.2019).

российской компанией компрессоров LMF в 2014 г. дистанционно, через спутник, отключил их, превратив тем самым в груду металлолома. Это означает, что в современных условиях точность отражения экономических интересов в правовых нормах зависит от учета в них и новейших технологий. В советское время промышленное оборудование неоднократно закупалось в Западной Европе и США. Но если тогда соответствующие технические установки управлялись только на месте их эксплуатации, то теперь это можно делать дистанционно, из любой точки планеты. Сейчас стоит задача не только купить «железо», но и иметь свою операционную систему, чтобы этим «железом» управлять. Примерно такая же ситуация возникла в том же 2014 г., когда западные платежные системы «Виза» и «Мастеркард» отказались обслуживать свои банковские карты в Крыму. В ответ в России было незамедлительно принято решение создать свою платежную систему «Мир». Проект был реализован быстро, качественно и ныне карты «Мир» уже используются в ряде зарубежных стран. В этом же ключе следует рассматривать решение российских властей локализовать на всякий случай российский сегмент интернета, чтобы обезопасить его от враждебных манипуляций.

В эпоху глобализации скончался укоренившийся в обществе миф о невидимой руке, управляющей экономикой. А. Смит полагал, что, служа своим интересам, индивиды служат интересам общества в целом. Но это было правильно для того времени, когда корпораций и акций не было. А сейчас высший менеджмент служит даже не интересам своей корпорации, а личным интересам. Идеология минимального государства, некогда получившая широкое распространение, стала, выражаясь словами международного банкира Д. Сороса, ничем иным, как проявлением рыночного фундаментализма. Закон в современном мире, даже теоретически не может рассматриваться, как победа добра над злом; он, в первую очередь, отражает максимальный учет соответствующих интересов. Анализ права с позиции экономических интересов, как неоднократно подчеркивалось в научной литературе, имеет не только описательный и познавательный, но и нормативный эффект — в целях усовершенствования права[1].

[1] См. об этом: Карапетов А.Г. Экономический анализ права; Познер Р. Рубежи теории права; Фридман Д. Порядок в праве. Какое отношение экономика имеет к праву и почему это важно. М., 2017.

Разумеется, такой анализ не исключает и других подходов к праву — духовно-ценностных, культурологических. При некоторых ситуациях эти подходы должны использоваться одновременно, чтобы сделать юридически значимые выводы справедливыми, приемлемыми для всего общества. Влияние экономических интересов на право возможно не только непосредственно, но и опосредованно, через неэкономические интересы. Например, при выходе работника на пенсию работодатель, руководствуясь, как ему представляется, исключительно гуманными соображениями, может повысить зарплату работника в последний предпенсионный период, чтобы его пенсия была выше.

С позиции экономических интересов ныне изучаются те правовые отношения, которые прежде представлялись далекими от экономических интересов. Любое правонарушение имеет свою экономическую цену. И она должна быть учтена и в правотворческом процессе, и в правоприменительной деятельности. Жаль, что эта простая мысль не всегда адекватно воспринимается даже организаторами экономического и юридического образования в стране. Юридические специальности рассматриваются как второстепенные в системе экономического образования, а экономический анализ правовых норм выступает в качестве необязательной процедуры при их создании. Между тем стоит отметить, что первый в России экономический вуз — нынешний известный всей стране Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова — был основан в 1907 г. выдающимися юристами (П.И. Новгородцевым и его коллегами), и предметы, преподаваемые там, почти наполовину составляли юридические дисциплины. Основатели вуза отлично понимали, что экономическое образование не может быть оторвано от юридического. Было уже тогда понятно, что за правовой нормой скрывается способ мышления, отличающийся от экономического мышления. Он способен внести существенный вклад в научную разработку экономических проблем. А в свою очередь научный багаж, накопленный экономической наукой, по-новому высвечивает правовые проблемы. По этой причине экономический анализ должен проникнуть почти во все сферы правового мышления, но в свою очередь — правовые «замеры» должны стать в той же мере частью экономического мышления.

Е.В. Масловская[1]

Институт судебной экспертизы в современных социоэкономических условиях

В статье представлены результаты социологического исследования. На основе концепции юридического поля проанализировано развитие института судебной экспертизы в области оценочной деятельности. Раскрыты особенности социального взаимодействия судебных экспертов-оценщиков и различных групп юристов.

E.V. Maslovskaya

The institute of forensic expertise in contemporary socio-economic conditions

The article presents the results of a sociological study. The development of the institute of expertise in assessment is considered on the basis of the sociological theory of juridical field. The article discusses social interaction between assessors and different groups of jurists.

В условиях восстановления рынка собственности и роста числа исков об оспаривании кадастровой стоимости роль экономических знаний в судопроизводстве все более возрастала, начиная с 1990-х гг. Несмотря на то, что отчет об оценке тех или иных активов проходит экспертизу в рамках саморегулирующейся организации оценщиков, основным видом процессуального использования специальных знаний является судебная экспертиза. «Судебная экспертиза — это отличная от других специфическая разновидность экспертиз, обладающих особым статусом», который состоит в том, что «эти экспертизы выполняются в ходе судебного исследования по гражданским и уголовным делам, делам по административным правонарушениям»[2]. Последние изменения в уголовно-процессуальном законодательстве России привели к тому, что результаты деятельности обладающих специальными знаниями лиц приобретают особую значимость в системе судопроизводства, играя важнейшую и подчас решающую роль в процессе доказывания.

[1] Доктор социологических наук, ведущий научный сотрудник, руководитель Центра социолого-правовых исследований, Социологический институт РАН — филиал ФНИСЦ РАН.

[2] Россинская Е.Р., Галяшина Е.И. Настольная книга судьи: судебная экспертиза. М., 2010. С. 5.

Парадокс состоит в том, что в России сложились два вида оценочной/стоимостной экспертизы: экспертиза, назначаемая судом, и экспертиза, выполняемая в соответствии с Федеральным законом №135-ФЗ[1]. Каждый из данных видов экспертизы включает в себя формально-процессуальную часть и содержательную (исследовательскую) часть. Формальная часть судебной экспертизы регламентирована соответствующими процессуальными кодексами РФ, согласно которым, в частности, экспертом признается физическое лицо, обладающее специальными знаниями. Суд правомочен назначить такое лицо экспертом и задавать ему любые вопросы, в том числе и вопросы о том, какова стоимость имущества, акций и т. п.

Формальная часть экспертизы в оценочной деятельности подробно регламентирована законом № 135 и Федеральными стандартами оценки, вплоть до вопросов на экзаменах экспертов. Экспертом по 135-ФЗ может быть только оценщик (специальное профессиональное образование, членство в одной из саморегулируемых организаций оценщиков (СРОО), наличие страховки, необходимость отчетности, контроля), который сдал квалификационный экзамен и избран в состав экспертного совета СРОО. Кроме того, эксперт СРОО сам не воспроизводит оценку, а только проверяет отчет оценщика. Казалось бы, данный вид экспертизы защищен профессионально несколькими уровнями контроля.

Однако наблюдения в суде и интервью с оценщиками, судебными экспертами, адвокатами свидетельствуют о том, что данный вид экспертизы, как правило, игнорируется судами. В частности, при оспаривании кадастровой стоимости, несмотря на наличие отчета об оценке и положительного экспертного заключения СРОО, суд, как правило, назначает судебную экспертизу на соответствие отчета об оценке действующему законодательству и на соответствие результата оценки рыночному интервалу стоимости. Таким образом, выполненная в СРОО экспертиза не придает веса отчету об оценке и не рассматривается как серьезное доказательство в суде.

В связи с этим возникает ряд вопросов, требующих социологического изучения: какими критериями руководствуются эксперты

[1] ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» от 29.07.1998 № 135-ФЗ // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19586/

при проведении исследований и написании экспертизы? Какие тактические действия используют оценщики и эксперты на различных этапах судопроизводства, отстаивая собственную профессиональную позицию? Какие изменения претерпевает профессиональное поведение судей, сталкивающихся с многообразием исследовательских методик, несовпадением выводов экспертов по одному и тому же делу?

Изучение роли эксперта в уголовном и гражданском судопроизводстве является одним из направлений современных социолого-правовых исследований. В отечественной литературе немало работ, рассматривающих данную проблематику с позиций юридического подхода[1]. Однако межпрофессиональное взаимодействие экспертов и юристов в судопроизводстве не исследовалось российскими учеными с социолого-правовых позиций. В данной статье представлены результаты социологического исследования, целью которого было выявление особенностей социального взаимодействия носителей специального знания с юристами — участниками судопроизводства на примере экспертов в области оценочной деятельности.

В качестве теоретической рамки исследования выступает концепция юридического поля[2]. Основным методом сбора эмпирических данных было выбрано невключенное наблюдение в ходе судебных заседаний в судах общей юрисдикции Санкт-Петербурга и Ленинградской области в 2015–2017 гг., дополнительным — полуструктурированное глубинное интервью (проведено 21). Информантами выступили эксперты-оценщики, руководители государственных экспертных учреждений и негосударственных экспертных организаций, преподаватели юридических вузов, адвокаты (г. Санкт-Петербург, г. Москва). Эмпирическая база также включает нормативно-правовые акты, ведомственные документы, регулирующие деятельность экспертов, методические материалы, размещенные на сайтах саморегулируемых организаций оценщиков.

[1] Баев О.Я. Защита доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 2015; Смирнова С.А., Омельянюк Г.Г., Усов А.И. Законодательное закрепление инноваций судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации // Российский журнал правовых исследований. 2016. № 1 (7). С. 220–227.

[2] Бурдье П. Власть права: основы социологии юридического поля // Бурдье П. Социальное пространство: поля и практики. СПб., 2005. С. 75–128; Масловская Е.В., Масловский М.В. Концепция юридического поля и современная социология права // Социология власти. 2015. № 2. С. 48–65.

Основными носителями специальных знаний, согласно действующему УПК РФ, являются эксперт, использующий свои знания в процессуальной форме при производстве судебной экспертизы, и специалист, привлекаемый к участию в процессуальных действиях. Помимо процессуальных кодексов, деятельность судебных экспертов регулируется федеральным законом «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Согласно нормам данного закона, «задачей государственной судебно-экспертной деятельности является оказание содействия судам, судьям, органам дознания, лицам, производящим дознание, следователям в установлении обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу, посредством разрешения вопросов, требующих специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла» (ст. 2)[1].

В своей работе эксперт руководствуется как научными стандартами, так и требованиями законодательства, регулирующего судебно-экспертную деятельность. Таким образом, особенностью работы эксперта является необходимость освоения специфического профессионального языка юристов и взаимодействие с носителями юридической компетенции в рамках различных процессуальных действий. Экспертное заключение пишется в такой форме, чтобы оно было понятно и оценено представителями юридической профессии. Другими словами, эксперт вынужден учитывать особенности профессионального мышления носителей юридической компетенции: *««работаем» на судью, а он юрист, поэтому изъясняемся его языком, используя ст. 8»* (эксперт, член ЭС СРОО[2], г. Москва). Решение данной задачи требует овладения специализированным юридическим языком, также как участие эксперта в допросе с целью разъяснения заключения — знания юридических процедур. Совокупность этих знаний является результатом не только «теоретического» освоения законодательства, но накапливаемого практического опыта участия в судебных процессах, тесного общения с юристами, в том числе с адвокатами.

В соответствии с требованиями законодательства, властные субъекты, назначающие экспертизу, должны поставить перед экспертом

[1] Федеральный закон № 73-ФЗ от 31.05.2001 г. «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями от 8 марта 2015 г. № 23-ФЗ) http://ivo.garant.ru/#/document/12123142:0

[2] ЭС СРОО — Экспертный Совет Саморегулируемой организации оценщиков.

ряд конкретных вопросов, разрешение которых требует специальных знаний в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу. Однако в интервью наши информанты отмечали проблемы качественности постановлений о назначении экспертизы, постановки точных и корректных вопросов эксперту. Следователи, не учитывая «границ» компетенции эксперта, некорректно сформулированными вопросами нередко вынуждают его давать юридическую оценку действиям подозреваемого/обвиняемого, способствуют формированию неосознанной предвзятости эксперта. Высказываемые экспертами суждения подтверждаются преподавателями факультета повышения квалификации (далее ФПК) ведомственных вузов, отмечающих, что *«следователи, прокуроры, а порой и судьи не знают процессуальное законодательство, регулирующее назначение экспертизы, не умеют грамотно ставить вопросы перед экспертом»* (преподаватель, канд. юрид. наук, г. Санкт-Петербург).

Различные группы экспертов используют те или иные тактики смягчения сложившейся ситуации. Кроме того, они исходят из того, что со стороны обвиняемого тоже могут выступать эксперты: *«в рамках уголовных дел с двух сторон профессионалы, это и адвокаты, и эксперты, при возможности их нанять, конечно, все они должны выработать свою позицию»* (эксперт, член ЭС СРОО, г. Москва). В такой ситуации основной целью эксперта становится обеспечение максимальной защищенности, *«чтобы экспертиза устояла в суде»* (эксперт, член ЭС СРОО, г. Москва). Для достижения этой цели эксперты вступают в «борьбу» за равноправный диалог со следователями и право действовать в рамках законодательства, не выходя за пределы собственной компетенции. Следователи, среди которых *«распространено мнение о том, что экспертиза относится к следственным действиям»* (преподаватель ФПК, г. Санкт-Петербург), нередко сопротивляются такому позиционированию экспертов, поскольку *«задача следователя — доказать наличие сговора или ущерба. С нашей стороны, при такой постановке задачи очень тяжело удержать профессиональную позицию эксперта. Поэтому, если сразу не выработать политику равноправного диалога со следователями, то эксперты оказываются незащищенными в суде»* (эксперт СРОО, г. Москва).

Во взаимоотношениях со следственными органами часть экспертов придерживается позиции, согласно которой *«надо строго придерживаться профессиональных задач, а юристам оставить решать свои»* (эксперт, г. Санкт-Петербург). Другая часть экспертов выражает готовность выйти за рамки высказываний профессиональных оценок и демонстрировать вовлеченность в какую-то форму юридического анализа: *«их вопросы решаем нашими методами, мы обязаны ориентироваться на те задачи, которые решает следователь, то есть необходимо понять, что является предметом доказывания у следователя, надо вникать в дело»* (эксперт, г. Санкт-Петербург).

В делах, связанных с оспариванием кадастровой стоимости, судебная практика демонстрирует, что судьи и следователи не доверяют оценщикам и решают проблемы определения стоимости своими методами, назначая судебную экспертизу. Другими словами, судебной экспертизе отдается предпочтение как доказательству по делу перед отчетом об оценке и экспертным заключением оценщиков в рамках федерального закона об оценочной деятельности. В результате оценочная деятельность в значительной степени оказывается перенесенной в суды и судьи вынуждены принимать решения о стоимости объектов. Перед ними выбор: исследовать вопрос о том, соответствует ли отчет об оценке требованиям законодательства, или исследовать вопрос о том, какова стоимость объекта оценки (рыночный интервал стоимости). При этом ВАС занял в этом вопросе позицию, согласно которой «рассмотрение арбитражным судом заявлений об оспаривании решений комиссий по рассмотрению споров о результатах определения кадастровой стоимости… должно включать проверку законности и обоснованности принятых решений с точки зрения оценки судом по существу правовых доводов и доказательств, касающихся действительной рыночной стоимости объекта недвижимости»[1].

Следовательно, «сверхзадача» профессионального сообщества заключалась в том, чтобы предоставить судьям, экспертам и оценщикам методики оценки. Отсутствие научно-методической поддержки судопроизводства по спорам о стоимости имущества привело к тому, что многочисленные судебные решения основаны на судебной экспертизе. Как правило, результаты судебных решений противоречат результатам ранее выполненных оценок.

[1] Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 13839/13 от 11.02.2011 // URL: http://base.garant.ru/70694456/

Вместе с тем, чем более обоснованными экономически, а не только юридически, будут судебные решения по стоимости объектов, тем более эффективно судебная экспертиза будет играть роль обратной связи по отношению к собственно оценочной деятельности. Оценщики и эксперты будут вынуждены изучать и анализировать эти решения, стараясь повысить степень своего успеха в суде. Они будут отказываться от тех профессиональных решений, которые не имеют шансов быть принятыми судом.

В свою очередь, ответом законодательной и исполнительной власти на недостатки в процедуре оценки, неточность и субъективность результатов было принятие Государственной Думой ФЗ «О государственной кадастровой оценке». После переходного периода к 2020 г. закон будет действовать в полной мере на всей территории РФ. Согласно данному закону, из цепочки осуществляющих кадастровую оценку исключают частных оценщиков, процесс становится государственной «монополией». Насколько успешным станет полный переход полномочий по оценке недвижимости в государственные бюджетные организации пока сложно оценить в полной мере. Необходимо продолжать проведение социологических исследований. Новая система должна привести к сокращению споров, однако количество исков, а значит, и нагрузка на суды скорее всего увеличится, так как юридическим лицам теперь нет необходимости обращаться в комиссию по оспариванию. Вместе с тем информанты выразили осторожную уверенность в том, что сохранение неформальных отношений с сотрудниками создаваемых специально для проведения оценки государственных бюджетных учреждений позволит продолжить практику влияния на решение о кадастровой стоимости.

О.И. Цыбулевская[1]

Достоинство личности как вектор совершенствования социально-экономического развития России

В статье предпринята попытка обосновать мнение, что идея достоинства личности, придавая праву аксиологическую направленность и пронизывая правовую систему, должна способствовать совершенствованию всех сфер жизнедеятельности всего демократического общества.

O.I. Tsybulevskaya

Personal dignity as a factor for improving Russia's socio-economic development

The article attempts to prove that the idea of the dignity of the individual, giving the law an axiological orientation and permeating the legal system, should contribute to the improvement of all spheres of life of the entire democratic society.

Вся история человечества представляет собой процесс становления и развития идеи достоинства. Проблема достоинства, являясь сложной, многоаспектной, находится в плоскости пересечения различного рода отношений: экономических, политических, религиозных, национальных и иных, в регулировании которых участвуют не только правовые, но и нравственные нормы и установления.

Анализ достоинства через призму взаимодействия права и морали, позволяет наиболее полно отразить природу и генезис, раскрыть нравственно-правовой характер исследуемого феномена. «Только человек, — писал Л.Н. Толстой, — сознающий себя духовным существом, может сознавать собственное достоинство и достоинство других людей, и только такой человек не унизит ни себя, ни ближнего поступком, недостойным человека»[2]. Человек, личность и гражданин, являясь созидателем всего политико-правового опыта (культуры), формирует и воспроизводит своими действиями правовую

[1] Доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории права Поволжского института управления им. П.А. Столыпина — филиала РАНХиГС.

[2] Этика: словарь афоризмов и изречений / Сост. В.Н. Назаров, Е.Д. Мелешко. М., 1995. С. 80.

реальность»[1]. И.А. Ильин подчеркивает: «Только субъект, знающий или, по крайней мере, чувствующий свое духовное достоинство, может уважать право и в то же время создавать такое право, которое не было бы унизительно для человека, не извращало бы способ его жизни…»[2].

Идея достоинства личности тесно связана с магистральной идеей свободы. В начале реформ 1990-х годов общество буквально «упивалось» обрушившейся на него свободой «без берегов», свобода была воспринята как освобождение от всех законов — и государственных, и моральных. Сложившаяся ситуация не могла не волновать ученых — философов, социологов, правоведов. Стало понятно, что важнейшей задачей является воспитание в гражданах способности к свободе. Однако для того, чтобы воспитывать свой народ в духе свободы, свободным правосознанием должны обладать и общество, и государство. Очевидно, что подлинная свобода может реализоваться лишь в определенных условиях, среди которых исторически сложившаяся внутренняя и внешняя правовая культура граждан, базирующаяся на фундаменте нравственности и выступающая средством общественного регулирования индивидуального поведения. Вывести людей из рабского состояния не означает снять с них оковы: нужно помочь им перестать в них нуждаться[3]. Государство не может создать свободы. Свободу может создать только личность.

Идея достоинства наполняет моральной компонентой права человека. При этом личность располагает двумя важнейшими критериями в выборе своего действия: во-первых, ему никогда не следует поступаться основополагающими ценностями; во-вторых, что не менее важно, он должен ориентироваться в границах своих прав[4]. Достоинство укореняется в государственно-гражданском статусе, который

[1] Честнов И.Л. Человеческое измерение правовой реальности: на пути к формированию персоноцентристской теории права // Актуальные проблемы права в современной России: Сб. науч. статей. Вып. 10 / под ред. Д.А. Пашенцева. М., 2009. С. 55.

[2] Ильин И.А. Теория права и государства / Под ред. В.А. Томсинова. М., 2003. С. 307.

[3] Ильин И.А. Общее учение о праве и государстве // Собр. соч.: в 10 т. / сост., вступ. ст. и коммент. Ю.Т. Лисицы. М., 1994. Т. 4. С. 339.

[4] Цыбулевская О.И., Милушева Т.В. Свобода и достоинство личности: философский и правовой аспекты // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2019. № 2(46). С. 57. См. также: Лаптева Л.Е. Я и Мы. Трансформация достоинства личности в российских конституциях. М., 2018.

приобретают граждане в процессе сознательного созидания конституционного государства. В этом смысле обеспечение политических прав способствует формированию демократического правопорядка, гарантирующего равное уважение граждан *в их человеческом достоинстве.*

Достоинство, как нравственную составляющую правового статуса личности, необходимо отличать от права человека на достойную жизнь (социальная категория). Впервые упомянутое Вл. Соловьевым в «Оправдании добра» «право на достойное человеческое существование» было детально проработано П. Новгородцевым и прочно вошло в доктрину возрожденного естественного права[1].

Право на достойную жизнь производно от признания человека высшей ценностью. Право на достойную жизнь — самостоятельное личное право каждого человека (это право на труд, право на свободное и равное со всеми людьми развитие, право не подвергаться никакой эксплуатации и дискриминации, право на удовлетворение духовных и материальных потребностей). Право на достойное существование, его реализация — непреложное условие и одновременно важный фактор претворения в жизнь конституционного принципа достоинства личности.

Размышляя над проблемами духовности в контексте соотношения понятий «достоинство личности» и «право на достойное существование» Патриарх Кирилл отметил, что православным нужно задуматься, не ставят ли они на первое место собственное благополучие и комфорт. «Не боимся ли мы, что кто-то будет лучше нас, талантливее и добрее, не творим ли мы зло такому человеку, стараясь уязвить его или опорочить перед другими, свергнуть с пьедестала, дабы возвести на высшую ступень себя?» — рассуждает патриарх[2].

В.И. Крусс справедливо обращает внимание на то, что отдельные авторы трактуют право человека на достойную жизнь, зафиксированное в ст. 7 Конституции РФ, в смысле права на «достаточный уровень» жизни и «*непрерывное* улучшение условий жизни». Такие притязания, взятые отдельно от духовной составляющей, ведут к недостижимому горизонту «окончательного» материального благополучия[3].

[1] См.: Новгородцев П. Право на достойное человеческое существование // Общественные науки и современность. 1993. № 5. С. 127.

[2] https://lenta.ru/news/2020/01/06/kirill/

[3] См.: Крусс В.И. Теория конституционного правопользования. М., 2007. С. 199–120.

Достойная жизнь отражает цель социально-правового государства. Праву человека на достойную жизнь, как важнейшей составляющей права на достоинство личности, корреспондируется обязанность государства создавать все условия (правовые, экономические, культурные и др.) для свободного развития человека (физического, умственного, нравственного, материального и т. д.). Жизнь в условиях постоянной бедности противоречит человеческому достоинству. Государство, соизмеряя свою деятельность с принципом признания достоинства личности во всех сферах правового регулирования, должно обеспечивать такой жизненный уровень, при котором беспрепятственно осуществляются права и свободы, укрепляется человеческое достоинство. И в этом смысле перед современным Российским государством стоит задача, решение которой не терпит отлагательства.

Главный источник социальной напряженности в России по мнению Председателя Конституционного Суда РФ Валерия Зорькина — нерешенность социально-экономических проблем, расслоение общества. В настоящее время, уточнил В. Зорькин, в стране за чертой бедности живут 20 миллионов человек, при этом число долларовых миллионеров с каждым годом только растет. Россияне устали от экономических проблем и трех десятилетий реформ, которые и привели к чрезмерному расслоению общества. Многочисленные жалобы в Конституционный Суд свидетельствуют о недостаточной защите социальных прав граждан[1].

В последние годы власть сосредоточила свое внимание на борьбе с бедностью. Бедность признана «кричащей проблемой России». Планируется (есть на данный счет поручение Президента РФ. В.В. Путина) вдвое снизить уровень бедности к 2024 году. Однако многие экономисты считают, что без политических перемен эта задача невыполнима, растет запрос не только на реструктуризацию власти, но и на справедливость [2].

Ключевой проблемой по мнению Н.И. Матузова остается материальное воплощение провозглашенных Конституцией положений. Проблема заключается в том, чтобы наполнить правильные слова

[1] https://lenta.ru/news/2018/10/10/poverty/ ; https://lenta.ru/news/2018/11/01/rassloenie/

[2] См.: В. Костиков: Свобода или селедка под шубой? // Аргументы и факты. 2019. № 32.; Он же: Почему проснулся Зорькин? // Аргументы и факты. 2018. № 42.

и лозунги реальным содержанием, не принимать желаемое за действительное[1].

Принцип достоинства личности играет важную роль в правообразовании. Правотворцы обязаны учитывать сложившуюся систему ценностей, а в свою очередь правоприменители с помощью различных юридических средств (дозволений, запретов, обязываний, льгот, поощрений и наказаний) «материализовывать» идею достоинства. Именно на стадии правоприменения этот принцип нередко подвержен искажению.

Ждет своего часа обязательное проведение экспертизы отдельных нормативных актов, затрагивающих права человека, на предмет нравственной составляющей.

Человеческое достоинство требует действенной защиты, нуждается в системном, ценностно ориентированном контроле со стороны институтов гражданского общества. В бдительном общественном контроле со стороны гражданского общества — залог реализации всех элементов правового статуса личности: прав, свобод, гарантий и ответственности. Претворение в жизнь принципа уважения человеческого достоинства может стать надежным основанием морального единения власти и общества.

Важной формой обеспечения человеческого достоинства выступает ответственность власти (в позитивном своем значении). Одним из условий эффективности механизма обеспечения прав и свобод в данном случае выступают моральные качества чиновников. Не случайно требования нравственного свойства к субъектам власти возрастают, что находит свое отражение в стандартах поведения, этических кодексах.

Еще одна проблема. Существует определенная сложность применения общепризнанных принципов и норм международного права, закрепляющих идеи достоинства, связанная с тем, что они не зафиксированы в каком-либо едином международно-правовом акте, а «распылены» во всем массиве обычаев и договоров общего международного права. Даже основные принципы международного права (в числе которых принцип уважения достоинства личности

[1] См.: Матузов Н.И. Принципы права как объект научного исследования (вместо введения) // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 2010. С. 14.

как равноправного субъекта во взаимоотношениях с государством) не кодифицированы, отчего их формулировки в международных актах не идентичны[1]. Кроме того, трудно не согласиться с высказыванием судьи Конституционного суда РФ Н.С. Бондыря о том, что игнорирование социокультурной природы отдельных правовых систем может привести в правоглобализационном процессе к политической, идеологической, правовой экспансии экономически, военно-политически господствующих стран и блоков, в основе чего лежит не сила права, а право силы и, соответственно, отказ от фундаментальных конституционных идей демократии и государственного суверенитета[2].

Будучи общим принципом права многих современных государств, категория «человеческое достоинство» определяется зарубежными авторами неодинаково, поэтому требования международного законодательства и договоров, а также решения международных органов не должны противоречить Российской Конституции. Данное положение должно найти более четкое отражение в Основном Законе.

Идея о внутренне присущем человеку достоинстве и личной ответственности свободного гражданина призвана стать стержневой, объединяющей все другие значимые для общества ценности, исходным пунктом, методологической основой социально-правовых исследований человека.

[1] См.: Бабай А.Н., Тимошенко В.С. Роль общепризнанных принципов и норм международного права в правовой системе России // Закон. 2006. № 11. С. 97–98.

[2] Бондарь Н.С. Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике конституционного правосудия. Серия «Библиотечка судебного конституционализма». Вып. 2. М., 2013. С. 172.

М.А. Исаев[1]

Общественный сектор как элемент социального государства в странах Скандинавии: роль и институциональные формы

В статье проанализированы наиболее распространенные в скандинавской модели социального правового государства (государства благоденствия) методы государственного регулирования экономикой. В результате такого регулирования возник особый механизм реализации социального вспомоществования самым широким слоям общества стран Северной Европы. В совокупности все это сформировало особую бесконфликтную среду развития традиционных институтов общества и государства в этих странах.

M.A. Isaev

Public service sektor as an element of social state in Scandinavia: role and institutional forms

This article is devoted to the analysis of the most important methods and forms of the economical and social policy of the modern social state (Welfare state) in Scandinavia. Public service sector is the most common feature of the state regulation in the above mentioned states that permit them to form nonconflict environment as in the state power mechanism and in the society at all.

Интервенционистская модель государства, проложившая себе дорогу в Западном мире в самом начале XX века, в странах Скандинавии вступила в завершающую стадию своего развития в 60-е годы того же века. В доктрине скандинавов именно это десятилетие считается пиком расцвета политики «социал-демократизма», во главу которого был положен безудержный рост национальных экономик, что позволило достичь к 1973 году в этих странах неви-

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры Конституционного права Международно-правового факультета Московского государственного института международных отношений (Университет) МИД России.

данного ранее уровня благосостояния. Тогда же, в этот срок окончательно институционально оформился сектор общественных услуг или «общественный сектор», как его называют в Норвегии, Дании и Швеции — offentlig /öffentlig/ sektor[1]. Все время после указанной даты — это период его медленной эволюции по следующим направлениям:[2] **1)** проведение политики стабилизации экономики; **2)** перераспределение доходов; **3)** проведение антимонопольной политики; **4)** осуществление действенных мер по созданию сферы общественных услуг.

Вполне естественно, что осуществление этих задач требует от государства не только проведения определенной политики, но и создания институциональных механизмов, вся совокупность которых и получила наименование «общественного сектора». Сразу же заметим, что номенклатура этих механизмов достаточно разнообразна — от самого различного рода НКО (именуемых в Скандинавии «корпорациями» или «interesseorganisationer») до специализированных органов государственного и муниципального управления. Эта устойчивая структура не меняется десятилетиями, демонстрируя при этом непрерывную экспансию, как в сторону увеличения персонала, занятого в нем, так и расходов, затраченных государством на его функционирование. И здесь также нельзя не отметить одну интересную особенность, которая превратилась в устойчивую черту политической системы трех стран Севера Европы — это размывание электорального поля за счет избирателей, занятых в общественном секторе. С середины 70-х годов прошлого столетия и по настоящее время со слов датского политолога Й. Дика они представляют собой особый разряд «голосующих посередине» (grænsevælgere). В том смысле, что свои электоральные предпочтения они отдают не одной политической партии, а нескольким, в программе которых имеется пункт о необходимости сохранения в неприкосновенности сектора

[1] Важно при этом отметить, что развитие социального дела в этих странах проходило под знаком сильнейшего влияния протестантской этики, прямо как по Максу Веберу. Так, в шведской социологии хорошо известен факт, например, когда у шведских школьников в 50–60-е годы XX века по школьной программе начинались уроки по лютеранскому катехизису, в шведских банках наблюдался резкий рост вкладов этих самых школьников. См.: Dahlkvist M. Staten i socialdemokratin och socialismen. En inledande analys. Lund, 1977. S. 117–118.

[2] Воспользуемся определениями шведского лауреата Нобелевской премии по экономике Ассара Линдбека: Lindbeck A. The political economy of the New Left. NY, 1977. P. 95.

общественных услуг[1]. При условии, например, что в Дании более 800 тысяч человек заняты в этом секторе[2], что составляет около 20 % от *всего* ее населения, можно с уверенностью заключить, насколько это влиятельная политическая сила.

Общие принципы, на которых основана деятельность общественного сектора трех скандинавских стран, достаточно просты: предсказуемость, справедливость, равенство и социальное обеспечение («безопасность» — букв. «tryghet»). Примечательно, что попытка совместить эти принципы с рыночными (гибкость и эффективность) в конце 1990-х и начале «нулевых» годов привела к системному кризису этого института. Но об этом ниже. Первые три принципа из выше перечисленных реализуются здесь в виде совокупности институционально определенных мер управления экономикой государством и органами местного самоуправления с целью обеспечения нормальных условий расширенного воспроизводства[3]. К таковым в более узком смысле относятся: **1)** финансовая и денежная политика государства; **2)** прямое вмешательство государства посредством «запрещений» и «разрешений»; **3)** осуществление государством собственной экономической деятельности; **4)** управление государством рынка труда.

Рассмотрим последовательно реализацию вышеозначенных принципов. Финансовая политика скандинавских стран осуществляется органами финансового управления, где помимо министерства финансов огромную роль играют Государственные (Национальные) банки и биржи. Важно отметить, что Государственный банк имеет здесь традиционно сильные позиции перед правительством или парламентом. Именно эта позиция, изменение которой больно ударит по экономике, например, Дании и Швеции, не позволяет им до сих пор войти в зону «евро». В общем, Национальный банк осуществляет регулирование финансового рынка посредством своего права издавать обязательные инструкции для кредитных учреждений, а также для операций с государственными бумагами. Реализуя это право, Банк регулирует учетную ставку, осуществляя эмиссию ценных бумаг, которые находят

[1] Dich J.S. Den herskende klasse. En kritisk analyse af social udbytning og midlerne imod dem. København, 1974. S. 56.

[2] Andersen J.G. Politik og samfund i forandring. Bd. 1. København, 2005. S. 146.

[3] Именно в скандинавской доктрине мы можем встретить известный постулат: «Балансируют не бюджетом, а экономикой». Werin L. Ekonomi och rättssystem. Lund, 1982. S. 604.

быстрый спрос на рынке из-за их высокой ликвидности. В результате этой политики сокращается инфляция, но растет безработица из-за ухода свободных финансовых средств из реальной экономики. Когда ситуация обостряется, Банк проводит целенаправленную политику по выкупу своих обязательств. Инфляция возрастает, но сокращается безработица. Эти своеобразные «качели» позволяют государству осуществлять широкую инвестиционную политику по увеличению роста промышленного производства.

В области политики «запрещений» и «разрешений» в трех странах Скандинавии осуществляется действенная политика через регулирование монополий, а также закрепленную в конституциях этих стран возможность широкой экспроприации частной собственности для общественных нужд. Терминологически, кстати, конституции Дании, Норвегии и Швеции говорят именно об «экспроприации» (ekspropriasjon), хотя под этим термином, безусловно, подразумевается национализация. Конституционная гарантия заключается в полном возмещении убытков частному лицу, включая упущенную выгоду. Последнее положение было подтверждено целым рядом судебных прецедентов. В Скандинавии, надо заметить, действует прецедентная система, правда, несколько облегченного вида — безусловным авторитетом пользуются решения только Верховных судов и кассационных инстанций.

Собственная экономическая деятельность государства осуществляется посредством монополизации всех важнейших средств коммуникации. Все железные дороги здесь государственные, государству принадлежат все трубопроводы и электросети, связь, полезные ископаемые, а также государство монополизировало отдельные отрасли промышленности, прежде всего производство вооружений. Вопреки расхожему мнению, ВПК скандинавских стран очень развит, особенно в Швеции, которая входит в избранный клуб стран, способных самостоятельно производить истребитель четвертого поколения. Самая распространенная форма осуществления государством собственной экономической деятельности — это акционерная компания с преобладающим участием государства.

Рынок труда управляется в Скандинавии посредством одного из самых развитых в Западной Европе трудового законодательства (так наз. Arbejdsmiljøloven). При этом решающую роль в этом процессе

играют два общих профсоюза — Объединение предпринимателей и работников наемного труда. Они регулярно, раз в два года, проводят переговоры под контролем соответствующих государственных органов, на которых заключается общее Генеральное соглашение, дополнением к которому становятся отдельные тарифные соглашения в отдельных отраслях. Подобного рода тарифные соглашения санкционированы государственной властью.

Вот пример тарифного соглашения профсоюза торговых и конторских служащих Дании от 1 марта 1991 года. Продолжительность рабочего дня 37 часов в неделю или 269 часов за 8 недель. Несовершеннолетние работают только 15 часов в неделю. Отпуск предусмотрен в размере 6 недель в год. Предусмотрены перерывы на обед, праздничные дни, оплачиваемый отпуск по беременности, усыновлению ребенка, устанавливается оплачиваемый бюллетень по болезни. Величина заработной платы регулируется от минимального уровня оплаты труда. В названной отрасли минимальный размер заработной платы составлял от 10 до 12 тысяч датских крон в месяц (около двух тысяч долларов США). Напомним, это цены начала 90-х годов прошлого века. Впрочем, из-за незначительной инфляции они изменились не сильно.

Последний принцип деятельности общественного сектора — социальное обеспечение — в странах Скандинавии представляет собою наибольшее своеобразие. Именно эта сфера вызывала у скандинавов больше всего вопросов при присоединении Дании и Швеции к Европейскому Союзу, поскольку стандарты северных стран в этой области неизмеримо выше среднеевропейских.

Социальное обеспечение как род деятельности государства в лице своего общественного сектора послужило предметом анализа известному финляндскому социологу (шведского происхождения) Эрику Алларду для ставшим теперь классическим исследованием Allardt E. Att ha, att älska, att vara. Om välfärd i Norden. Lund 1975 (есть английский перевод). В своих рассуждениях он исходит из противопоставления таких понятий, как «желание» и «потребность», которые в наибольшей степени выражают сущностные стороны жизни человека как социального субъекта. Эти понятия, что очень важно заметить, имеют историческую наполненность своих форм. Безусловно, это одно из достижений Э. Алларда в его анализе. Именно погружение этих по-

нятий в исторический контекст позволяет ему предметно установить степень (наполненность, реализованность) удовлетворения желаний и потребностей.

Характерно, что эта степень имеет конкретные формы категорий: «иметь», «любить» и «существовать». Они, собственно, и вынесены в название его монографии. Именно на материале скандинавских стран, препарируя его соответствующим образом, Аллард показывает главные отличия социального дела в Дании, Норвегии и Швеции. Так, категория «иметь» здесь благодаря институциональной политике общественного сектора предполагает многовариантность в способах оказания помощи индивиду со стороны государства. И если в Европейском Союзе до сих пор стоит задача дифференциации такой вариативности, то у скандинавов с середины 1970-х годов задача стоит: как углубить и интенсифицировать созданную ими многовариантность. При реализации такой категории, как «любить» во главу ставится не понятие секса, а такое понятие, как общественная солидарность. Последовательно проводимая политика, лозунгом которой давно уже стало: «Дания (Норвегия, Швеция) — наш общий дом». Солидарность подразумевает под собой развитые институты воспитания толерантности в самых разных сферах жизни. Что, собственно, мы сейчас и наблюдаем в гипертрофированных формах в этом регионе. Наконец, последняя категория — «существовать» — будет означать большую способность для скандинава в реализации собственных возможностей (в некоторых случаях речь идет даже о воспитании их). В более общем смысле — это критерий более доброй для него судьбы, впечатляющей биографии. Надо сразу заметить, что наиболее общая среда, где реализуется категория «существовать» — это трудовая (профессиональная) деятельность (arbetsliv) субъекта.

Подводя итог, отметим общие тенденции эволюции общественного сектора в Скандинавии за последние тридцать лет. Общим местом стал кризис середины 1980-х — начала 1990-х годов прошлого столетия, спровоцированный распадом СССР. Этот кризис серьезно ударил по идеологической составляющей общественного сектора. Скандинавская модель благоденствия не смогла миновать общего кризиса, выразившегося в резком скачке безработицы, переноса промышленных предприятий в страны третьего мира. Крах постиг макроэкономическую политику этих стран, которые пытались финансовыми методами стимулировать спрос, а через него и рост экономики. Общая политика неолиберализма (так наз. «тэтчеризма», затронувшая и страны Северной Европы) выразилась не только в частичном демонтаже общественного сектора и попытках заменить его мерами рыночной экономики, но и в ряде конституционных реформ либерального свойства, проводившихся правыми партиями, пришедшими на короткое время к власти.

Однако неолиберальные деятели не смогли решить общую проблему экономического роста, их меры оказали временный эффект, что спровоцировало возвращение социал-демократов снова к рулю власти. В это же время на повестку дня в очень острой форме стала проблема охраны окружающей среды. В последнее десятилетие еще одним из подводных камней на пути эволюции общественного сектора стал демографический кризис и проблема массовой иммиграции. Пока скандинавы справляются с этими двумя задачами, но работают на пределе. Казус Брейвика тому служит подтверждением, хотя бы уже потому, что непредвзятые исследования общественного мнения в этих странах свидетельствуют, что он был явно не одиночкой. В последние годы появилась еще одна нехорошая тенденция. Не выдерживая политики сверхтерпимости, началась эмиграция этнических скандинавов в США, Канаду, Австралию и Новую Зеландию.

Н.А. Фролова[1]

Право и мобилизационная экономика: история и современность

В статье обосновывается востребованность изменений экономической политики современного российского государства в условиях, когда особую актуальность представляют преодоление стагнации экономики и обеспечение экономической безопасности России. С позиции принципа историзма приводится ряд объективных идей социального экономического развития, которые получили отражение в отечественной и политической правовой мысли XVII–XX веков.

N.A. Frolova

Law and the mobilization economy: history and modernity

the article substantiates the demand for changes in the economic policy of the modern Russian state in conditions when overcoming the stagnation of the economy and ensuring the economic security of Russia are of particular relevance. From the position of the principle of historicism, a number of objective ideas of social and economic development are presented, which are reflected in the domestic and political legal thought of the XVII–XX centuries.

Во взаимодействии права и экономики, отвечающем ключевым вызовам современности, включая неопределенность, сложность и разнообразие, важнейшее значение в государстве в условиях XXI века приобретают развитие реального экономического сектора и обеспечение устойчивого экономического роста. В силу этого в современных документах стратегического планирования в Российской Федерации особое внимание уделено обеспечению экономической безопасности страны, территориальному пространственному развитию, повышению роли регионов и качеству жизни российских граждан.

Следует подчеркнуть, что столь важные задачи развития экономического и социального потенциала страны находили свой отклик на протяжении не одного столетия в истории отечественной государственности. Примеров этому немало, что позволяет проникнуться и оценить продуманность идей, подходов и действий государственных чиновников, представителей науки, власти, общественных деятелей.

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

Так, «московский государственный человек XVII века», как русский историк В.О. Ключевский назвал известного отечественного дипломата А.Л. Ордина-Нащокина (1605–1680), помимо дипломатической функции поднимал проблемы развития в России капитала, удобного кредита, освобождения промышленного класса «от гнета приказной администрации».

Зная и поддерживая интересы отечественного купечества, Ордин-Нащокин организовал под Псковом две торговые ярмарки, а в 1667 г. вступил в действие Новоторговый устав, основным разработчиком которого он был. Новоторговый устав вытеснил иностранных купцов с внутреннего российского рынка, лишив их права разъезжать с товарами по Русскому государству без особого разрешения царя и разрешив торговлю только в пограничных пунктах. Была введена система покровительственных пошлин, регулирующая ввоз товаров, благодаря которой достигался активный баланс во внешней торговле.

Глубоко государственная позиция Ордина-Нащокина о поддержке российского товаропроизводителя уже в 60-е годы XVII в. способствовала определению существенных направлений и объективно необходимых изменений в развитии производительных сил страны.

В Петровскую эпоху первой четверти XVIII века, когда берется курс на модернизацию всей российской государственной системы, на выбор пути *догоняющего* развития, приоритет получает доктрина компетентного государственного управления, разумной организации государства как политического и социального института. Наиболее ярко идеи меркантилизма, благополучия хозяйственных дел проявились не только в деятельности Петра I (1672–1725), но и И.Т. Посошкова (1652–1726), автора ряда значимых проектов и энергичных предложений по социально-экономическому развитию тогдашнего Российского государства, в частности:

развития торгово-промышленного класса;

правового регулирования положения крестьянства;

раскрытия экономических возможностей России;

достижения активного торгового баланса мерами увеличения вывоза русских товаров и сокращения привоза товаров иностранных;

установления законных разумных налогов.

Совершенствование народного хозяйства через торговлю, развитие производительных сил, достижение высокого уровня государ-

ственного хозяйственного механизма, — вся эта направленность мер актуального характера была проникнута идеями хозяйственной расчетливости в целях достижения скорейшей ликвидации отсталости России от передовых стран Западной Европы.

Ярким подтверждением необходимости динамичного экономического развития страны стала обоснованная позиция и деятельность Н.С. Мордвинова (1754–1845), государственного и общественного деятеля, президента российского Вольного экономического общества. Отстаивая защиту национальных ценностей на основе глубокого изучения действительности, Мордвинов выделяет следующие стратегические направления:

организационно-техническое — устройство фабрик, мануфактур и заводов, путей сообщения для развития новой экономики: «…Российский народ, если желает достигнуть полного своего благосостояния, не должен оставаться единственно при обрабатывании полей своих; но будучи понятен ко всему и в высочайшей степени деятелен, должен с тем вместе и нераздельно быть и рукомесленным. Сего требует самая природа, самый климат, самая обширность занимаемого им в известном мире пространства»[1];

экономическое — достижение равновесия между действующими на благосостояние народа профессиями, правильное управление государственными доходами;

внешнеполитическое — защита русской промышленности и торговли от зарубежных конкурентов;

финансовое — усиление роли финансов, развитие науки управления деньгами, определение справедливых налогов и податей, составление военного капитала для обеспечения безопасности государства;

социальное — развитие производительных сил России на основе просвещения, охраны здоровья народа, устранения вопиющей неграмотности, одной из причин бедности и отсталости России. Эта реальная угроза, имеющая многоаспектный характер, проявлялась в разных сферах: политической, правовой, экономической, социальной, демографической, интеллектуальной, психологической. Мордвинов, как либеральный мыслитель, делает упор на превентивные меры для

[1] См.: Мордвинов Н.С. Некоторые соображения по предмету мануфактур в России и о тарифе // Избранные произведения. М.: Госполитиздат, 1945. С. 85.

изменения ситуации с целью повышения жизнедеятельности всего российского общества, что в современных условиях имеет необычайную востребовательность. Свой подход он основывает на правовых механизмах, верховенстве законов, установлении контроля общества над действиями правительства, гласности суда, искоренении взяточничества, наносящего вред законному порядку.

Рассматривая вопросы взаимодействия экономики и права, их современную проблематику, необходимо отметить ряд обобщающих аспектов программы ускоренного социально-экономического развития России знаменитого отечественного ученого с мировым именем Д.И. Менделеева (1834–1907)[1]:

индустриализация страны с концентрацией капитала на решающих промышленных направлениях;

государственная координация экономической деятельности предпринимателей, активное воздействие государства на экономику;

совершенствование политики в области торговли и тарифов;

развитие кооперативной и общинной форм земельной собственности с учетом специфики исторического развития России;

развитие человеческого капитала, системы народного просвещения и подготовки высококвалифицированных кадров.

Востребованность мобилизационного характера экономики во взаимодействии с государственной правовой политикой в значительной мере проявилась в XX веке в условиях функционирования советской власти и проведения индустриализации страны в 1930-е годы. Ряд важнейших мобилизационных мер по оперативному изменению советской экономики был осуществлен в военные годы, когда политические средства превалировали над правовыми и проводилась мобилизация всех возможных резервов общества.

В конце XX века в условиях политических изменений и перехода страны к рыночной экономике либерализованная экономическая модель практически привела к тому, что в России произошло разъединение таких важных элементов ее национального богатства, как природные ресурсы, продаваемые другим странам, кадровый и научно-технический потенциал.

[1] См.: Абрамова М.Г. Д.И. Менделеев об экономическом строительстве России // Российское законодательство: тенденции и перспективы. — М.: Орбита-М, 2013. С. 21–27.

На Московском академическом экономическом форуме в апреле 2019 г. патриархом российской экономической науки, академиком А.Г. Аганбегяном отмечались особенности стагнации отечественной экономики, которые отражают ее продолжительный по времени характер, а также то, что преодоление подобного негативного явления требует чрезвычайных усилий со стороны власти.

Современная разработка государственного стратегического проекта «Стратегия–2030: Россия XXI века» включает развитие четырех взаимосвязанных секторов:

первичный сектор: зеленая экономика, природные ресурсы, экология, полезные ископаемые, сельское хозяйство;

вторичный сектор: циркулярная экономика, умное производство, устойчивая промышленность, энергетика, транспорт;

третичный сектор: сфера умных услуг, общехозяйственные, деловые и личные услуги, нематериальные услуги непроизводственной сферы;

четвертичный сектор: индустрия знаний, информация, связь, СМИ, наука, инновации, подготовка кадров.

Преодоление экономических казусов законодательства, объединение науки, права и реального сектора экономики объективно придают осознание скорейшего изменения в России экономической политики, своевременной и существенной ее корректировки, включая бюджетную, налоговую и финансовую политику. Все это требует достижения реально работающего механизма закона о стратегическом планировании с целью обеспечения столь необходимого с учетом вызовов глобализации экономического (мобилизационного) прорыва.

В.В. Трофимов[1]

Проблема государственно-правового сопровождения процесса формирования «умной» российской экономики: федеральный и региональный уровни[2]

В статье актуализируется вопрос государственно-правового обеспечения процесса формирования в современной России «умной» экономики, как того типа экономики, которая основывается на новых передовых научных разработках, инновационных технологиях. Предлагается рассматривать решение этого вопроса в рамках применения на практике алгоритма государственно-правовой политики как специально программируемого вида управленческой и юридической деятельности, которая характеризуется высоким уровнем системности, научного обоснования, последовательности осуществляемых властно-правовых действий. Выделяются отдельные формы государственно-правовой политики федерального и регионального уровней в сфере научно-технологического развития, приводится их характеристика.

V.V. Trofimov

The problem of the state-legal support of the formation process of «smart» russian economy: federal and regional levels

The article addresses the issue of state-legal support of the process of formation of a «smart» economy in modern Russia as that type of economy, which is based on new advanced scientific developments and innovative technologies. It is proposed to consider the solution of this issue in the framework of the practical application of the state-legal policy algorithm as a specially programmed type of managerial and legal activity, which is characterized by a high level of systematization, scientific substantiation, and a sequence of power-legal actions. Separate forms of state and legal policy of the federal and regional levels in the field of scientific and technological development are identified, their characteristics are given.

Идея построения в России так называемой «умной экономики» уже не нова — была достаточно отчетливо озвучена еще в Послании

[1] Доктор юридических наук, доцент, директор Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований, профессор кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Тамбовский государственный университет имени Г.Р. Державина», руководитель Научно-образовательного центра «Государственно-правовая политика современной России».

[2] Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и администрации Тамбовской области в рамках научного проекта № 19-411-680004.

Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации в 2009 году. Как отметил в то время Д.А. Медведев: «В XXI веке нашей стране вновь необходима всесторонняя модернизация. И это будет первый в нашей истории опыт модернизации, основанной на ценностях и институтах демократии. Вместо примитивного сырьевого хозяйства мы создадим умную экономику, производящую уникальные знания, новые вещи и технологии, вещи и технологии, полезные людям»[1]. После — уже на очередном XI съезде политической партии «Единая Россия» — было подтверждено: «Нашей стране требуется новая экономика. Умная, основанная на интеллектуальном превосходстве и производстве уникальных знаний, нацеленная на непрерывное улучшение качества жизни людей через создание новых технологий. Опираясь на такую экономику, мы и в будущем сохраним за Россией статус мировой державы, просто обязаны это сделать»[2].

Вместе с тем и сегодня это все также актуальная и практически значимая постановка проблемы кардинального обновления отечественной социально-экономической системы через создание и применение в ее рамках новых технологических решений, требующей своего решения и претворения концепции «умной (интеллектуальной) экономики» (экономики новых технологий — инновационной экономики) в реальную жизнь. Задача построения инновационной экономики (экономики знаний) в структуре российских национальных интересов занимает особое место. Именно такое движение по пути прогресса, в том числе научно-технологического, позволит российскому государству выйти на новый уровень международного признания в качестве мощной державы, отличающейся не только обо-

[1] Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации (12 ноября 2009 года) // URL: http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/5979 (дата обращения: 30.06.2019). — Незадолго до этого в своей статье (10 сентября 2009 года), посвященной стратегическим задачам, стоящим перед страной, «Россия, вперед!» Д.А. Медведев актуализировал данный подход на построение «умной» экономики, фактически обозначив его как один из определяющих в структуре устойчивого развития российского государства: «В течение ближайших десятилетий Россия должна стать страной, благополучие которой обеспечивается не столько сырьевыми, сколько интеллектуальными ресурсами: «умной» экономикой, создающей уникальные знания, экспортом новейших технологий и продуктов инновационной деятельности» (Статья Президента Российской Федерации Д.А. Медведева «Россия, вперед!» // URL: http://www.kremlin.ru/transcripts/5413) (дата обращения: 30.06.2019).

[2] URL: https://www.vesti.ru/doc.html?id=327066 (дата обращения: 30.06.2019).

ронительными возможностями, но и высокоразвитой экономикой и качеством благосостояния населения.

В современных условиях, когда государство сталкивается с глобальными экономическими, климатическими и иными вызовами, такой вектор развития социально-экономической системы особенно необходим. Как было убедительно сказано еще в 2012 году в программной статье Президента Российской Федерации В.В. Путина «О наших экономических задачах»: «Нам нужна новая экономика… Экономика, работающая на современной технологической базе»[1].

Внешние и внутренние вызовы, с которыми сталкивается Россия, как и другие страны мирового сообщества, и которые требуют еще большей концентрации и оптимизации усилий по решению накопленных в российской экономике и формирующейся инновационной системе проблем, довольно подробно перечислены в таких значимых официальных доктринально-прикладных документах, как Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года, утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 8 декабря 2011 г. № 2227-р[2] и Стратегия научно-технологического развития Российской Федерации, утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 1 декабря 2016 г. № 642[3]: ускорение технологического развития мировой экономики (в особенности — технологическая революция в ресурсосбережении и альтернативной энергетике); усиление в мировом масштабе конкурентной борьбы за высококвалифицированную рабочую силу и инвестиции, привлекающие в проекты новые знания, технологии и компетенции; изменение климата (экологические проблемы), старение населения (проблемы демографии), проблемы систем здравоохранения, проблемы обеспечения национальной безопасности для различных стран, проблемы в области обеспечения продовольственной безопасности в мировом масштабе; и др.

Адекватный ответ на данные вызовы возможен, по логике Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации, если проводить необходимую политику в рамках определенных приори-

[1] Из статьи В.В. Путина «О наших экономических задачах» в газете «Ведомости» // http:// premier.gov.ru/events/news/17888 (дата обращения: 30.06.2019).

[2] Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 1. Ст. 216.

[3] Там же. 2016. № 49. Ст. 6887.

тетных направлений: переход к передовым цифровым, интеллектуальным производственным технологиям, роботизированным системам; переход к экологически чистой и ресурсосберегающей энергетике; переход к персонализированной медицине, высокотехнологичному здравоохранению; переход к высокопродуктивному и экологически чистому агро- и аквахозяйству; противодействие техногенным, биогенным, социокультурным угрозам, терроризму и идеологическому экстремизму, а также киберугрозам и иным источникам опасности для общества, экономики и государства; и др.

Поэтому проблематика интеллектуальной экономики, инноваций, внедрения и коммерциализации технологических новшеств в экономику стоит перед многими развитыми странами. Конкурирующие экономические интересы государств предопределяют необходимость создания максимально комфортных условий (экономических, административных, правовых и пр.) для оптимизации процесса научно-технологической модернизации экономики, от чего зависит приоритетное положение субъектов предпринимательской (производственной, торговой, консультационной и пр.) деятельности не только на национальном, но и (что особенно важно для макроэкономических показателей любой страны) мировом рынке товаров, работ и услуг. Именно в этой связи государственно-правовые доктрины разных стран призваны к формированию, а государственные структуры (законодательные, исполнительные, судебные) — к реализации на практике концептуальных основ государственного юридического регулирования процессов научно-технологической (инновационной) модернизации экономики, которые нацелены на максимальную оптимизацию социально-хозяйственных отношений инновационного типа[1].

[1] Следует заметить, что подобные тенденции государственного реагирования на вызовы времени и необходимость активизации инновационной компоненты путем мер законодательного регулирования наблюдаются во многих передовых зарубежных странах. Так, еще в 1976 г. в США был принят закон «О государственной научно-технологической политике, организации и приоритетах», в 1980 г. — закон о технологических инновациях Стивенсона-Уайдлера и закон Бэя-Доула, а уже в 2007 г. — закон «О национальных инновациях» (National Innovation Act). То же можно видеть в Европе (ЕС): «Зеленый документ по проблемам инноваций» (1995), План действий по распространению инноваций в Европе (1996), Лиссабонская стратегия (2000) и др. — См. подробнее: Грибанов Д.В. Зарубежный опыт правового регулирования в сфере инновационного развития // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2011. № 3. С. 64–69.

Вызовы и приоритеты, указанные в представленных выше стратегических документах, диктуют необходимость опережающего развития по различным направлениям модернизации российской социально-экономической системы и вместе с тем необходимость создания мощных и эффективных управленческих и правовых механизмов, которые смогут обеспечить соответствующий характер развития как в целом, в части создания условий для научно-технологического развития страны (прежде всего, необходимой инновационной и предпринимательской инфраструктуры в контексте научно-технологического развития), так и в плане непосредственно юридических гарантий для ключевых участников данной системы отношений (научных структур, ученых-разработчиков, корпораций и предпринимателей, специализирующихся в сфере инновационного бизнеса (инновационного предпринимательства), инициаторов венчурных проектов и пр.).

Для современного российского государства и права, государственно-правовой системы России обеспечение необходимой динамики инновационного (научно-технологического) развития — это также своего рода вызов, на который система государственного управления и право не только не могут не ответить, но и призваны, будучи главными проводниками и инструментами социальных преобразований, дать свой компетентный ответ. На государство и право, иными словами, возлагается особая и важная миссия — способствовать модернизации российского общества, в чем видится одна из главных предпосылок его стабильности, но вместе с тем динамического развития. И, кроме того, в этом — залог суверенности Российской Федерации, основа идентификации государства в качестве самостоятельного (независимого), но одновременно интегрированного в мировое сообщество субъекта — равноправного участника всех международных отношений (не только экономических, но и политических, и т. д.). В одном из программных документов по вопросу модернизации и инновационного развития — Послании Президента Российской Федерации Федеральному собранию Российской Федерации (2009 год) — верно сказано: «Мы должны начать модернизацию и технологическое обновление всей производственной сферы. По моему убеждению, это вопрос выживания нашей страны в современном мире»[1].

[1] http://www.kremlin.ru/transcripts/5979 (дата обращения: 30.06.2019).

Очевидно, что решение названной задачи по активному переходу российского общества на вектор инновационного (целенаправленного научно-технологического) развития не может осуществляться произвольным образом, спорадически или бессистемно. Это должна быть плановая и организованная работа по всем направлениям, с которыми связано осуществление социально-экономической модернизации, и на различных государственно-правовых уровнях (как федеральном, так и региональном). Если с этих позиций вести речь о государственно-правовом сопровождении, то государственное управление и юридическое регулирование в этой области должны отвечать признакам научной обоснованности, системности, планомерности, последовательности, предсказуемости, ожидаемой эффективности и пр.

К такому настрою правовой системы, всех ее основных и вспомогательных компонентов, призван особый вид юридической деятельности, получивший в науке права название «правовая политика»[1] или несколько шире — «государственно-правовая политика» как *высококультурно организованный вид социально значимой деятельности публичной власти (включая участие гражданского общества) в российском государстве, осуществляемой на основе и посредством права, связанной с определением тактики и стратегии государственно-правового развития, разработкой, принятием и реализацией целенаправленных, системных, научно обоснованных государственно-правовых решений высокой степени эффективности действия*[2].

Применительно к проблеме научно-технологического (инновационного) развития общества государственно-правовая политика как особая форма юридической деятельности получает определенную спецификацию и приобретает вид непосредственно государственно-правовой политики, направленной на организационное и юридическое сопровождение (обеспечение) научно-технологического (инновационного) развития России. Предлагаем следующую

[1] См.: Малько А.В., Шундиков К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003. — Подробнее о сущности, содержании и критериях современной правовой политики см.: Малько А.В. Теория правовой политики. М., 2012; см. также: Рудковский В.А. Правовая политика и осуществление права. Волгоград, 2009.

[2] См. подробнее, например: Трофимов В.В. Государственно-правовая политика современной России: от доктрины к практике реализации // Правовая политика и правовая жизнь. 2018. № 3 (72). С. 79–87.

ее дефиницию: *Государственно-правовая политика в сфере научно-технологического развития* — это научно обоснованная, последовательная и системная деятельность государственных структур (осуществляемая с привлечением к участию институтов гражданского общества), направленная на определение: **а)** стратегии и тактики правотворчества в сфере развития науки и инновационных технологий, на создание необходимых правовых условий для эффективной инновационной деятельности на основе разработки и принятия законодательства в области обеспечения научно-технологического развития страны; **б)** тактики и стратегии правоприменения в сфере инноваций, развития науки и технологий, на создание правовой инфраструктуры для всесторонней и эффективной реализации интеллектуальных прав граждан и организаций; **в)** условий для повышения качественного состава научных и юридических кадров, что способно улучшить качество и результативность государственных общефедеральных и региональных решений в области научно-технологического развития страны[1].

Общей целью всех направлений (форм и видов) государственно-правовой политики Российской Федерации и ее субъектов в области научно-технологического развития является создание организационно-управленческих и юридических условий для реализации инновационной (научно-технологической) стратегии развития российской общественно-экономической системы.

Прежде всего, это связано с достижением такой цели, как разработка и принятие увязанных в единую систему нормативных актов, которые сформировали бы комфортные для науки и внедрения создаваемых ею технологий и инноваций в практику условия (включая соответствующие материальные и правовые гарантии). Это важно, поскольку действия государства в сфере научно-технологического развития в определяющей мере зависят от надлежащего правового обеспечения, от создания тем же государством качественной правовой базы соответствующих инновационных и иных процессов, что также составляет одну из функций государства, отражающую его важную роль в данном секторе российской социально-экономической систе-

[1] См. также: Трофимов В.В. Правовая политика в сфере инновационного развития современной России // Право интеллектуальной собственности. 2012. № 5. С. 3–6.

мы[1]. Иными словами, это то направление государственно-правовой деятельности, которое может быть обозначено, как *правотворческая форма* правовой политики в сфере развития науки, технологий и инноваций (тактика и стратегия разработки и принятия научно обоснованных, системных и эффективных юридических решений нормативного характера)[2]. На правотворчество и, в частности, законотворчество, возлагается миссия по созданию правовых (законодательных) актов, содержащих регуляторы, способствующие построению инновационной системы, упорядочению инновационных отношений, а также стимулированию и оптимизации научно-технологического климата в отечественной экономике.

При этом, если говорить о воплощении правотворческой формы государственно-правовой политики применительно к тем же инновационным процессам как предмету правового воздействия, то следует отметить, что определенный функционирующий механизм на общефедеральном уровне здесь налажен (об этом свидетельствует внушительный перечень федеральных законов в этой области[3]). Проблемным аспектом государственно-правовой политики в сфере поддержки инноваций, развития науки и технологий является то, что основную инициативу как в части воспроизводства самой идеи технологического развития Российской Федерации, так и в части ее практической реализации (в том числе на основе соответствующих правовых мер: правотворческих, административно-правовых и пр.) принимает на себя федеральный центр, разрабатывая стратегии, программы, прогнозы, либо принимая нормативные и властно-управленческие акты в области инноваций. Региональный уровень властных компетенций, думается, в значительном плане действует в арьергардном ключе, выступая максимум исполнителем тех или иных решений федеральных органов власти по вопросам инновационного развития. Как убедительно замечает О.В. Кузнецова, пристальнее обращаться к анализу региональных аспектов федеральной инновационной политики заставляет «отсутствие сколько-нибудь

[1] См.: Городов О.А. Правовое обеспечение инновационной деятельности: Монография. М., 2012. С. 170.

[2] См.: Трофимов В.В. Правотворческая политика в области инновационного развития России (проблемы стратегии, тактики, техники) // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 764-773.

[3] См. подробнее: Трофимов В.В. Проблемы организации и проведения правотворческой политики в области инновационного развития России // Государство и право. 2017. № 3. С. 5-14.

явно выраженной инновационной составляющей непосредственно в региональной политике»[1].

Однако одних федеральных усилий может оказаться недостаточно, чтобы оптимизировать надлежащим образом инновационный климат в регионах (как и в стране в целом) и добиться видимых результатов (в экономике, в науке, в образовании и т. д.). На региональном уровне также необходимо выстраивать свою государственно-правовую политику в сфере инноваций и в чем-то действовать на опережение (зная проблемы и нужды своих регионов, сильные стороны развития и пр.). Такая региональная политика выражена все-таки еще слабо. Подобная политика, как сознательно и последовательно разрабатываемая система действий региональных органов власти, требует дальнейшего развития и совершенствования. Эта общая для всех сфер государственно-правового и общественного развития проблема сегодня имеет непосредственное проявление в вопросе оптимизации инновационного климата в стране, улучшить который без привлечения ресурсов регионов (материальных, интеллектуальных) вряд ли возможно[2].

Также не менее важно наладить как на общефедеральном, так и на региональном уровне систему эффективной реализации принятых законодательных (правовых) положений в области регулирования инновационной деятельности. И это уже почва для проведения правореализационной политики в сфере научно-технологического (инновационного) развития. Основная ее цель — достижение на практике результатов правовой политики в области науки, технологий и инноваций (от принятых решений к их осуществлению). Должен быть создан такой действенный механизм, при котором с помощью правовых средств получали бы развитие инновационные идеи, новые технологии, научные разработки, инновационные проекты. Для этого, главным образом, следует сформировать качественные правовые основы функционирования инфраструктуры основных участников инновационных процессов и посредников,

[1] Кузнецова О.В. Региональная политика России: 20 лет реформ и новые возможности. М., 2015. С. 328.

[2] См. подробнее: Трофимов В.В. Региональный уровень государственно-правовой политики в сфере инновационного развития современной России (проблемы реализации правотворческой формы) // Право интеллектуальной собственности. 2018. № 1. С. 37–41.

обеспечивающих создание научно-прикладных инновационных продуктов, финансовую и иную поддержку инновационных проектов (имеются в виду, прежде всего, корпорации, специализирующиеся на коммерциализации инновационных разработок, в том числе венчурные фирмы[1] и пр.).

Еще одним значимым направлением работы является правовое просвещение участников инновационных отношений. Это должно осуществляться в рамках правообучающей формы государственно-правовой политики в сфере науки, технологий и инноваций. Ее целью является создание условий для эффективного воспроизводства научных кадров и закрепления молодежи в сфере науки, образования и высоких технологий, сохранения преемственности поколений в науке и образовании, подготовка кадрового состава специалистов в области инновационного права, а также обучение научных кадров соответствующим правовым компетенциям[2]. Проведение правообучающей политики может быть связано с внесением корректив в систему высшего и непосредственно юридического образования в части усиления учебно-методической составляющей, сопровождающей предметы инновационного цикла (право интеллектуальной собственности, право промышленной собственности и пр.), разработкой новых учебных курсов, отвечающих стратегии инновационного развития (например, курс подготовки патентных поверенных[3] и пр.). Очевидно также, что на уровне регионов — субъектов Российской Федерации, на базе соответствующих региональных ведомств (управлений, комитетов, отделов образования), следует проводить более активную политику по выстраиванию системы обучения новым образовательным ком-

[1] В западных странах (США, Англия, Франция) венчурное предпринимательство является одной из развитых сфер экономики; именно в его рамках проводится основной массив инновационных разработок, которые затем внедряются в промышленное производство. — См. подробнее, например: Гаврилова Ж.Л. Государственное регулирование венчурного инвестирования: мировой и российский опыт // Проблемы современной экономики. 2011. Вып. 3. С. 137–141.

[2] Как справедливо отметил Д.А. Медведев в докладе на XI съезде политической партии «Единая Россия» (21 ноября 2009 года): «Интеллектуальную экономику способны создать именно подготовленные, современные умные люди, изобретатели новых товаров, услуг, технологий, а государство и бизнес должны быть заказчиками, с одной стороны, а с другой стороны — прямыми потребителями этих инноваций, давать работу тем, кто умеет изобретать». — URL: http://www.kremlin.ru/events/president/news/6066 (дата обращения: 01.07.2019).

[3] См.: Федеральный закон от 30 декабря 2008 г. № 316-ФЗ «О патентных поверенных» // Российская газета. 2008. 31 дек. Вып. № 4824.

петенциям, связанным с научно-технологическим (инновационным) развитием страны.

Таким образом, построение «умной» экономики в России — это приоритетная задача современного развития, однако, чтобы это не стало лишь декларацией, необходимо проводить целенаправленную государственно-правовую политику в сфере научно-технологического (инновационного) развития. Такая политика представляет собой комплексную и вместе с тем специально ориентированную властную и, прежде всего, юридическую деятельность, направленную на организационное и правовое обеспечение процессов развития науки, технологий и инноваций. Ее отличают системность, внутренняя согласованность, глубокое научное обоснование, тактико-стратегическое планирование. Данная политика должна осуществляться на федеральном и региональном уровнях. При условии ее последовательного и грамотного проведения в жизнь результаты будут ожидаемыми, и идея построения «умной» экономики станет воплощаться в реальность, что позволит российскому государству адекватно ответить на существующие вызовы современности.

Т.В. Шатковская[1]

Обеспечение национальных правовых интересов как ключевое условие эффективности современного социально-экономического развития

Статья посвящена обоснованию понятия, особенностей и научно-практической значимости обеспечения национальных правовых интересов. Автор доказывает, что формирование, стратегическое планирование и юридическое обеспечение национальных правовых интересов стало одной из основных функций современного государства, а также необходимым условием предотвращения глобальных общественных катаклизмов. В статье предложена модель и выделены основные направления складывания и позиционирования национальных правовых интересов.

T.V. Shatkovskaya

Ensuring national legal interests as a key condition of efficiency of modern socio-economic development

The article is devoted to the substantiation of the concept, features and scientific and practical importance of ensuring national legal interests. The author argues that the formation, strategic planning and legal support of national legal interests has become one of the main functions of the modern state, as well as a necessary condition for the prevention of global public upheavals. The article suggests a model and highlights the main directions of folding and positioning national legal interests

Сканирование горизонтов современного социально-экономического развития позволяет увидеть как позитивные, так и негативные последствия четвертой промышленной революции. В условиях глобализации и массового погружения в цифровую среду государства сталкиваются с множеством разнообразных и тревожных вызовов. Одним из которых считаем угрозу утраты национальной идентичности и возможности позиционирования национальных правовых интересов в интегрированном безграничном пространстве.

Технологический прорыв требует коллективных усилий для разработки новой нормативно-правовой базы и организации межгосударственных структур управления. На данном этапе технологии подконтрольны человеку и именно теперь необходима разработка системы правовых средств, гарантирующих безопасность и защиту человечества в целом и отдельных его групп в частности. Как полагают теоретики современного эффективного управления «общее видение будущего помогает выработать единое понимание задач и задает ориентиры в процессе принятия решения»[1]. Однако, что такое общее видение, как оно соотносится с национальными, а тем более личными интересами западные исследователи не разъясняют.

В предыдущих работах нами отмечалась противоречивость процесса глобализации, который обуславливает взаимозависимость различных государств и формирование мировой правовой коммуникативной системы, но одновременно активизирует стремление к сохранению национальной самобытности[2]. В этой связи обоснование концепции национальных правовых интересов обладает не только теоретической, но и существенной практической значимостью. Ведь интерес, как подметил Иеринг, практическая основа права в субъективном смысле[3].

В теоретическом плане проблема национальных правовых интересов начинается с понимания природы интереса. И рассуждения об абсолютной объективности интереса, особенно в правовой сфере, на наш взгляд, необоснованны так же, как и отрицание субъективизма в праве. Интерес следует рассматривать как комплексную психосоциальную категорию, обусловленную объективными потребностями и системой ценностей, сформированными в социуме и в свою очередь порождающую новые потребности и устремления, в качестве составляющей мотивации поведения индивидов и их групп, характера их волевой деятельности.

Правовой интерес как разновидность общественного интереса обладает рядом специфических особенностей. Во-первых, интерес как правовая категория является средством достижения цели, имеющей юридическое содержание и влекущей правовые последствия.

---

[1] Доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории права и государства Южно-Российского института управления — филиала РАНХиГС при Президенте РФ.

[1] Абучарка Р., Хури М. Эффективное правительство для нового века. Реформирование государственного управления в современном мире. М., 2016. С. 35.

[2] Шатковская Т.В. Модели взаимодействия политических систем, обеспечивающие национальную безопасность государств / (в соавт.) // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки СКАГС. 2015. №3. С. 104–107.

[3] Иеринг Р. Цель в праве. В 2 т. Т. 1. СПб., 1881. С. 38, 39.

Во-вторых, реализация правовых интересов ограничена правовыми рамками и обеспечивается легализованным принуждением публичной власти. В-третьих, объективация правового интереса осуществляется посредством правовых действий и с помощью соответствующих юридических средств. В-четвертых, правовой интерес тем или иным образом соотносится с нормой права. Он либо соответствует определенной норме или способствует ее оформлению, или трансформации или прекращению действия. В-пятых, реализация правовых интересов порождает возникновение правовых отношений и, соответственно, необходимость обеспечения соотношения интересов различных субъектов, участвующих в них.

Итак, правовой интерес объективируется в действиях субъекта и предполагает наличие у него умений считаться с интересами других лиц и их взаимодействие в поисках компромиссных решений. При этом государство в лице уполномоченных органов может определять приоритет отдельных интересов или групп интересов, устанавливать ограничения и даже запреты для реализации некоторых из них. Регулирование частных и публичных интересов возможно также с помощью института правонаделения субъектов правами и обязанностями и соответствующим статусом участников правоотношений, который обеспечивается правовой охраной государства.

Защитно-охранительный арсенал механизма государства обеспечивает поддержку сложившейся иерархии правовых интересов, признание интересов отдельных субъектов, соответствующими закону, реализацию интересов и возможность обращения за судебной и иной юрисдикционной защитой в случае их нарушения.

До наступления четвертой промышленной революции централизованный подход к формированию приоритетов в сфере правовых интересов государства считался наиболее оптимальной моделью обеспечения соотношения частных и публичных интересов. Современные технологии стремительно меняют как способы ведения экономической деятельности, так и собственно систему государственного правового регулирования[1].

[1] Шатковская Т.В., Епифанова Т.В., Вовченко Н.Г. Трансформация структуры механизма правового регулирования в условиях цифровой экономики // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. № 3. С. 142–146.

В эпоху гибридных форм коммерческих и правительственных организаций, широких полномочий межправительственных структур, транснациональных корпораций нормативно-правовая база государства должна обладать мягкостью, гибкостью и либеральностью, создавая конкурентоспособную и комфортную для жизнедеятельности регуляторную среду, но вместе с тем обеспечивая государственный контроль, национальную безопасность и суверенитет.

В связи с вышеуказанным считаем, что формирование, стратегическое планирование и юридическое обеспечение национальных правовых интересов является одной из основных функций современного государства. Трудности этого процесса сложно переоценить, так как, с одной стороны, современное общество можно назвать обществом без границ, с другой стороны, оно характеризуется максимальной степенью индивидуализации его членов. При этом отдельные субъекты выполняют множество правовых ролей, участвуя как в реальных, так и в виртуальных правоотношениях, одновременно могут быть несколькими правовыми лицами. Ситуация усложняется дискретностью устоявшихся традиционных общественных институтов, например, таких как семья, брак.

В этих условиях сохранение нации, под которой понимаем исторически сформировавшийся социальный союз, общий интерес которого состоит в поддержании на определенной территории государственной власти, поддерживающей и защищающей его целостность, считаем одним из государственных приоритетов. В качестве связующих нацию средств могут выступать общность языка, исторического прошлого, мировоззрения, культуры, религиозных и правовых представлений, системы ценностей и, конечно, интересов.

В отличие от Г.Ф. Шершеневича, полагаем что нация и народ различные понятия, так как в состав нации могут входить представители многих народов. Вместе с тем, согласимся с Габриэлем Феликсовичем в том, что «продолжительная связь, общая защита государства, соучастие в законодательстве и управлении» если не совершенно уничтожат, то значительно ослабят разъединяющее влияние и постепенно превратят «государственное население» в единую нацию[1]. Действующее законодательство подтверждает наличие

[1] Шершеневич Г.Ф. Общее учение о праве и государстве. М., 1908. С. 24.

российской нации и необходимость правового обеспечения единства ее интересов[1].

Национальные правовые интересы представляют собой разновидность публичных интересов, содержание которых определяется различными правовыми и неправовыми технологиями и зависит от общекультурного уровня нации, социальной стратификации общества ее формирующей и характера внутрисоциального взаимодействия.

В демократических государствах формирование национальных правовых интересов возможно только на основе широкого использования приемов и средств децентрализованного равноправного взаимодействия общественных и государственных институтов, развития различных форм государственно-частного партнерства, стимулирования социальной активности граждан и их организаций. При этом государству отводится миссия основного координатора и вместе с тем защитника национальных правовых интересов, так как, во-первых, государственная организация обладает высшей социально-политической ценностью, во-вторых, в процессе исторического развития именно государству перешли ключевые социальные полномочия, в том числе, легализованного принуждения.

Обеспечение национальных правовых интересов юридическими средствами в условиях глобализации крайне затруднительно. Формат данного исследования не позволяет в полном объеме раскрыть весь спектр указанных проблем. Поэтому остановимся, с нашей точки зрения, на главном.

Действующие подходы к правовому регулированию основаны на его тесной связи с землей, буквально с поверхностью почвы, принадлежность которой по праву народов признается за определенной общностью людей, первоначально завладевшей участком общей земли и оформившей на ней суверенное государство. Именно территориальный суверенитет государства, который сегодня включает не только земную поверхность, но и море, и воздушное пространство, составляет основу территориального принципа действия права. По-

[1] Указ Президента РФ от 26.04.2016 № 200 «О премии Президента Российской Федерации за вклад в укрепление единства Российской нации» // Собрание законодательства РФ. 02.05.2016. № 18. Ст. 2607.

следний во многом определяет характер международно-правовых отношений, представляющих собой взаимодействие государственно организованных территориальных правовых порядков, закрепленных актами по сути «межгосударственного» права.

Технологизация и цифровизация, если не стирает, то размывает территориальные границы, что осложняет применение территориального принципа и трансформирует представления о государственно-правовом пространстве. Конечно, такие изменения не могут не повлиять на управленческие стратегии государства, его подходы к формированию национальных интересов, осуществлению правового регулирования как внутри, так и за пределами государства.

Таким образом, обеспечение национальных правовых интересов считаем необходимым условием предотвращения глобальных общественных катаклизмов, так как стремление к наднациональной правовой унификации нарушит сложившийся порядок международного взаимодействия. Активное международное правовое взаимодействие суверенных государств с различными основами правовых систем в условиях глобализации и единства мирового экономического пространства исключает унификацию в связи с невозможностью обеспечения единообразия нормативного регулирования сходных общественных отношений без вторжения в публичный порядок государств, что противоречит общепринятым принципам и нормам международного права[1]. И как следствие, на место унификации приходит идея гармонизации права, под которой понимается сближение законодательства и социально-политических институтов различных государств.

По нашему мнению, гармонизация, фактически означающая объединение в согласии, предполагает то же единообразие, но в более мягкой форме, и не способствует формированию многомерной системы правового регулирования, обеспечивающей сохранение уникальных национальных элементов и их взаимосвязей, основных свойств и функций правокультурного воздействия на цифровую сферу юридической деятельности. Полагаем, что правовой симбиоз является разумной альтернативой тотальной формализации, которую

[1] Конвенция о праве, применимом к договорным обязательствам (РИМ, 1980), ст.16 // Treaty Series. Volume 1605. — New York: United Nations, 1997. P. 59–156.

влечет оцифровка объектов реальной действительности, превращая их в контент. Правовой симбиоз представляет собой сосуществование различных субъектов права, приносящее им взаимную пользу.

Формирование национальных правовых интересов предполагает решение государством ряда внутренних и внешних задач. В числе внутренних задач выделим создание органов стратегического управления, анализа и прогнозирования; децентрализацию организации государственной власти и широкое делегирование оперативных управленческих функций негосударственным структурам; распределение регулятивных полномочий и ответственности за их осуществление между публичными и частными субъектами; создание эффективного механизма правового мониторинга для получения объективных данных о характере влияния нормативной базы на общественные отношения и его последствиях; стимулирование различных форм государственно-частного сотрудничества и предпринимательской активности граждан; снятие административных барьеров при осуществлении экономической и иных видов общественной деятельности. К основным внешним задачам отнесем координацию и последовательную реализацию единой государственной стратегии правового развития на международной арене, развитие межнациональных региональных правовых форм взаимодействия с государствами — стратегическими партнерами.

О.А.Фомичева[1]

Правовой институт публичных слушаний как законотворческая деятельность народа

Проводится анализ правовых гарантий по участию народа в законотворческом процессе посредством публичных слушаний, исследуются причины неразвитости данного правового института. Формулируются предложения по совершенствованию законодательства в установлении правоспособности народа как субъекта законотворческой деятельности.

O.A. Fomicheva

The legal institute public hearings as a people legislative making

The legal safeguards on people participation in legislative process by public hearings means is carried out are analysis; the reasons of backwardness of this legal institute are investigated. The improvement of the legislation in establishment the people legal capacity as legislative activity subject is formulated.

Вовлечение народа в дела государства является ключевой проблемой в реализации конституционных принципов и фактором к социально-экономическому развитию государства. Парламент является центром законотворческого процесса. Но, как справедливо утверждает проф. С.А. Авакьян, Государственная Дума и Совет Федерации являются только частью законодательной власти[2]. Законотворческий процесс выходит за пределы стен парламента, осуществляется и в других органах и организациях. Длительное время негативные характеристики эффективности законотворческого процесса связывали с «недостаточностью связи законодательного процесса в парламенте с населением»[3].

---

[1] Кандидат юридических наук, доцент, Московский финансово-юридический университет МФЮА, филиал в городе Орске (Орск, Россия).

[2] Авакьян С.А. Конституционно-правовые проблемы модели организации власти в Российской Федерации. Современные проблемы организации публичной власти: Монография. М.: Юстицинформ, 2014. С. 65.

[3] Овсепян Ж. Парламент как основа демократического конституционного строя (проблемы и перспективы развития в Российской Федерации)// Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 2.

Конституционные принципы народовластия, изложенные в ст. 3, 32 российской Конституции обеспечивают возможность к реализации участия народа в законотворческом процессе. Особым институтом участия населения в законотворческом процессе являются публичные слушания, как публично-правовой институт, призванный обеспечить открытое, независимое и свободное обсуждение общественно значимых проблем (вопросов), имеющих существенное значение для граждан, проживающих на территории соответствующего публичного образования. Институт публичных слушаний обеспечивает каждому право на участие в обсуждении законопроекта независимо от наличия специальных знаний либо принадлежности к определенным организациям и объединениям[1]. Публичные слушания являются важной стадией в общей структуре процедуры применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер[2]. Публичные слушания устанавливаются как форма парламентского контроля[3].

Процедура проведения публичных слушаний на законодательном уровне не урегулирована в достаточной степени, чтобы обеспечить народу участие. Публичные слушания обеих палат Федерального Собрания реализуются в парламентских слушаниях[4,5]. Регламенты палат предусматривают парламентские слушания, на которых вправе присутствовать представители средств массовой информации и общественности. Информация о теме, времени и месте проведения парламентских слушаний передается средствам массовой информации не позднее чем за 10 дней до начала слушаний. Процедура проведения парламентских слушаний обеих палат федерального парламента идентична. Парламентские слушания осуществляются посредством выступления участников, которым могут быть заданы вопросы как в устной, так и в письменной форме. Конечная цель парламентских слушаний — принятие рекомендаций по обсуждаемому вопросу. Недостаточная развитость данного института отражается на условиях правового регулирования использования рекомендаций в законотворческом процессе.

Парламентские слушания палатами Федерального Собрания планируются заранее; график их проведения с указанием вопросов, выносимых на парламентские слушания, размещается на официальном сайте. Даты проведения парламентских слушаний назначаются публично, указываются телефоны для регистрации участников. График таких слушаний доступен всем желающим по принятию участия в обсуждении[1]. Государственная Дума определяет вопросы парламентских слушаний заранее, обеспечивая доступ населению к перечню вопросов посредством размещения на официальном сайте.

Институт публичных слушаний является воплощением реализации населением непосредственной воли через обсуждение законопроекта по наиболее важным сферам жизни населения. Поэтому, предполагается установление законодателем гарантированного перечня вопросов, выносимых на публичные слушания. Вопросы публичных слушаний устанавливаются в нормах права:

проведения Государственной Думой парламентских слушаний о деятельности Банка России с участием его представителей[2];

проведения Федеральным Собранием парламентских слушаний по вопросам защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций[3];

проведения Федеральным Собранием парламентских слушаний по вопросам использования атомной энергии[4];

---

[1] Определение Конституционного Суда РФ от 15.07.2010 года № 931-О-О «По жалобе гражданки Андроновой Ольги Олеговны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 39 и 40 Градостроительного кодекса Российской Федерации, статьи 13 Закона Санкт-Петербурга «О градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге», статей 7 и 8 Закона Санкт-Петербурга «О порядке организации и проведения публичных слушаний и информирования населения при осуществлении градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге»// Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2011. № 2. С. 14.

[2] Федеральный закон от 08.12.2003 года № 165-ФЗ «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4851.

[3] Федеральный закон от 07.05.2013 года № 77-ФЗ «О парламентском контроле» // Там же. 2013. № 19. Ст. 2304.

[4] Постановления Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 30.01.2002 № 33-СФ «О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания РФ» // Там же. 2002. № 24. Ст. 2921.

[5] Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 22.01.1998 №2134-II-ГД «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания РФ» // Там же. 1998. № 7. Ст. 801.

[1] Официальный сайт Государственной Думы Российской Федерации. Парламентские слушания. [Электронный ресурс]. URL: http://www.duma.gov.ru./

[2] Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

[3] Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» // Там же. 1994. № 35. Ст. 3648.

[4] Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» // Там же. 1995. № 48. Ст. 4552.

проведения Федеральным Собранием парламентских слушаний по вопросам о практике принятия органами государственной власти субъектов РФ нормативных правовых актов, противоречащих Конституции РФ и федеральному законодательству, а также о несоблюдении указанными органами и их должностными лицами Конституции РФ, федеральных законов и судебных решений[1].

Перечень таких вопросов является открытым, не вводится запрет на проведение публичных слушаний по вопросам, прямо не предписанных законодательством.

Жителям субъектов Российской Федерации предоставлена возможность вовлечения в региональный законотворческий процесс посредством обсуждения законопроектов в публичных слушаниях. Работа законодательных (представительных) органов государственной власти предусматривает вовлечения народа в региональный законотворческий процесс. Традиционно субъекты Российской Федерации устанавливают перечень вопросов, выносимых на публичные слушания в пределах определенных федеральным законодательством. Проблема правового регулирования перечня вопросов по проведению публичных слушаний состоит в нечеткости их формулирования в региональном законодательстве. Допускаются неоднозначные формулировки: «наиболее важные вопросы политической и общественной жизни региона»[2], или «могут проводиться в иных случаях, установленных законодательством»[3]. Такие формулировки расширяют перечень вопросов, которые могут быть подвергнуты обсуждению населением в рамках публичных слушаний, что обязывает региональные парламенты на их обеспечение.

Процедура проведения публичных слушаний в субъектах РФ аналогична процедуре, установленной в палатах федерального парламента. Назначению публичных слушаний предшествует обязательное размещение рассматриваемого законопроекта на официальном сайте законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ. Организация и проведение публичных слушаний осуществляется Председателем, который издает распоряжение. Распоряжение содержит форму, сроки, место, дату и время проведения публичных слушаний, перечень поручений аппарату законодательного органа, порядок публикации информационного сообщения о проведении слушаний, объем и порядок расходования средств на проведение публичных слушаний[1]. В публичных слушаниях может принять участие любой желающий, учет условий гражданства и территории проживания отсутствует. При этом он обязан зарегистрироваться не позднее чем за 3 дня до дня проведения публичных слушаний путем сообщения о своем желании участвовать в публичных слушаниях по контактному телефону, указанному в информационном сообщении о проведении публичных слушаний. Общее руководство по проведению публичных слушаний осуществляется председательствующим.

Публичные слушания являются ключевым институтом участия населения в законотворческом процессе. Результатом публичного слушания являются рекомендации, которые впоследствии могут быть учтены в законотворческом процессе. Участие гражданина в публичных слушаниях может быть в форме личного присутствия участника или посредством его письменного обращения через Интернет или иные средства связи. Необходимым условием является обязательное информирование надлежащим образом населения о проведении публичных слушаний.

Ключевым понятием по участию народа в публичных слушаниях является принадлежность к государству (гражданство) и принадлежность к территории (принцип федерализма). Участие в публичных слушаниях в федеральном парламенте должно отражать характеристики в нормах по определению процедуры их проведения и содержать правила по определению правоспособности субъектов от «народа».

Предполагается расширить круг субъектов в случае необходимости участия в публичных слушаниях беженцев, переселенцев, ино-

[1] Указ Президента РФ от 03.04.1997 № 278 «О первоочередных мерах по реализации Послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию «Порядок во власти — порядок в стране. (О положении в стране и основных направлениях политики Российской Федерации)» // СЗ РФ. 1997. № 14 . Ст. 1608.

[2] Закон Новосибирской области от 25.12.2006 № 80-ОЗ «О нормативных правовых актах Новосибирской области» // Советская Сибирь. 2007. 10 янв. С. 4.

[3] Закон Новосибирской области от 05.12.2011 № 152-ОЗ «О Законодательном Собрании Новосибирской области» // Там же. 2011. 23 дек. С. 3.

[1] См., например: Постановление Законодательного Собрания Оренбургской области от 20.04.2011 № 97 «О регламенте проведения публичных слушаний по проекту областного бюджета и годовому отчету об исполнении областного бюджета» //Оренбуржье. 2011. 6 мая. С. 5.

странных граждан и других подобных категорий «не граждан РФ», включенных в содержание понятия «народ». Предполагается также обеспечить процедуры исключения участия в публичном слушании лиц, не имеющих гражданства, если законопроект затрагивает вопросы политического характера. Категория «народ» в установлении института публичных слушаний требует адаптации на региональном уровне по признаку территориальной организации граждан соответствующего субъекта РФ. Вопросы территориальной и национальной принадлежности народа в законотворческом процессе должны рассматриваться как элемент суверенности, предлагаемый к глубокому исследованию на доктринальном уровне в рамках исследования вопросов суверенитета[1].

Имеющиеся нормативные предписания по установлению гарантий проведения законотворческого процесса с вовлечением народа посредством публичных слушаний обеспечивают реализацию демократических основ российского государства. Отсутствие детализации в нормативном регулировании института публичных слушаний препятствует активизации данного института народного участия в законотворческом процессе. Поэтому следует развивать исследования проблем по развитию данного института как способа участия народа в законотворческом процессе, способствующих модернизации и совершенствованию процедур публичных слушаний.

[1] Пастухова Н.Б. Государственный суверенитет: вчера и сегодня. М.: Аспект Пресс, 2010. 301 с.

С.А. Денисов[1]

Условное право частной собственности и право на предпринимательство

В период перехода от административного к буржуазному обществу возникают институты условного права частной собственности и условного права на предпринимательство. Они выявляются при социологическом подходе к праву. Право частной собственности и право на предпринимательство гарантируются только при наличии опеки со стороны административного класса. Если такой опеки нет, или она пропадает, то имущество может быть потеряно.

S.A. Denisov

Conditional right of private and right to entrepreneurship

In the period of transition from administrative to bourgeois society there are institutions of conditional right of private property and conditional right to entrepreneurship. They are revealed in the sociological approach to law. The right to private property and the right to entrepreneurship are guaranteed only if there is guardianship on the part of the administrative class. If such custody is not available, or it is lost, that property may be lost.

На этапе перехода от административного общества к капитализму возникают институты условного права частной собственности и условного права на предпринимательство. Они не декларируются в официальном позитивном праве. Их можно выявить только при социологическом подходе к праву при анализе реальных правоотношений.

Условное право частной собственности и право на предпринимательство заключаются в том, что эти права гарантируются лицу, только если оно опекается со стороны государства (государственных органов власти, должностных лиц). Если такой опеки нет, то лицо может потерять все свое имущество и не достигнуть целей получения прибыли. Более того, в результате предпринимательской деятельности человек может лишиться не только имущества, но и свободы. Другими словами, право частной собственности и право на предпринимательство здесь не имеет надежной защиты.

Условное право частной собственности можно рассматривать, как ограниченное вещное право, типичное для феодальных отношений.

[1] Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры прав человека юридического факультета Гуманитарного университета г. Екатеринбурга.

Полученное от должностного лица право быть частным собственником и заниматься предпринимательством можно рассматривать, как бенефицию. При этом покровитель (патрон) оставляет за собой часть прав на имущество своего вассала, которые можно рассматривать как вид сервитута.

Причины условного характера права частной собственности и предпринимательства вполне понятны. Буржуазия на этапе перехода к капитализму не является господствующим классом. Она существует только благодаря поддержке ее со стороны административного класса и носит клиентистский характер. Бюрократия как бы жалует предпринимателям какие-то ограниченные права и свободы. Буржуазия здесь разрозненна и не является классом для себя. В переходный период она не пользуется поддержкой большинства и не может овладеть представительными органами власти. Это не позволяет ей создать законодательство, обеспечивающее неприкосновенность частной собственности и свободу предпринимательства. Издаваемые нормы законодательства носят противоречивый характер. Одни из них дают возможность появления частной собственности и предпринимательства, а другие создают препятствия на пути использования продекларированных прав.

Население в странах, переходящих к капитализму, не умеет работать на рынке и рассчитывает на патерналистскую политику государства. Оно поддерживает мероприятия, направленные на то, чтобы отнять блага у частных собственников и перераспределить их между малоимущими.

В буржуазном обществе суд независим от администрации и стоит на защите частной собственности и свободы предпринимательства. В переходный период суды являются разновидностью административных органов и в спорах частного собственника с государством чаще всего встают на сторону чиновников.

Ограничение прав предпринимателей и частных собственников происходит под предлогом защиты интересов общества, государства, работника, потребителя производимых благ. Меру ограничения определяет административный класс. Последний получает возможность злоупотреблять имеющимися полномочиями и создавать для своей клиентелы режим наибольшего благоприятствования. Одновременно приходится ущемлять интересы тех, кто не попал под опеку чиновников.

Государство переходного периода остается основным хозяйственным субъектом. Оно распределяет колоссальные богатства. Клиентеле бюрократии, естественно, достаются основные государственные (муниципальные) заказы и она быстро накапливает свой капитал. Темпы роста количества миллиардеров и темпы роста их капитала в переходных странах гораздо выше, чем в буржуазных обществах.

Административные государства способствуют монополизации экономики. Лица, приближенные к правящей группе оказываются владельцами предприятий в монополизированных сферах. Мелкие и средние предприниматели разоряются. Поддержка монополий приводит к росту цен на товары, производимые в стране, и колоссальной инфляции. Последняя приводит к обесцениванию накоплений. Высокая инфляция ведет к высокому проценту по кредитам. Для «своих» государство устанавливает льготный процент и разного рода привилегии. Под предлогом борьбы с инфляцией государство берется регулировать цены на производимые товары и услуги. Предприниматели попадают в зависимость от тех, кто устанавливает для них цены, то есть от чиновников. «Свои» опять выигрывают[1]. Остальные проигрывают.

Смена властной группы приводит к тому, что предприниматель должен присягнуть на верность новым властным субъектам и получить от них право на продолжение владения бенефициями. Часто новые властные группы имеют своих вассалов и стараются передать им быстрые возможности для накопления капитала и монополизированные сферы производства. Предприниматель, потерявший сюзерена, теряет источник доходов, разоряется. Часто новые бенефициары пытаются отнять у прежних накопленные блага. Не составляет труда обвинить их в нарушении какого-то закона и привлечь к уголовной ответственности (привлечение к ответственности Б. Березовского, М. Ходорковского) или отнять ранее приобретенное имущество в гражданско-правовом порядке (дело по «Башнефти»). Прежние бенефициары пытаются бежать из страны и вывести за рубеж накопленные богатства.

Человек смертен. Правящие группы неизбежно меняются. Зная это, предприниматель, имеющий опекуна, страхуется и постоянно

[1] Глава ФАС заявил, что россияне сильно переплачивают за ЖКХ // https://forpost-sz.ru/a/2019-03-11/glava-fas-zayavil-chto-rossiyane-silno-pereplachitayut-za-zhkkh (дата обращения: 16.03.2019).

выводит часть капитала из страны. К этому стремятся все предприниматели, понимая, что их положение зыбко. В любой момент они могут потерять все. Некоторые вывозят из страны даже семью. Сокрытие капитала за рубежом можно рассматривать как попытку снять с него обременения, наложенные опекуном бенефициара. Патрон не может отнять у опекаемого предпринимателя имущество, спрятанное за границей.

Отношения вассалитета-сюзеренитета в переходный период выстраиваются не только между должностными лицами и предпринимателями, но и внутри группы предпринимателей. Крупный предприниматель, находящийся под опекой высоко поставленного должностного лица держит при себе массу средних и мелких предпринимателей, зависимых от него. Они, например, получают заказы на поставку комплектующих или на обслуживание каких-либо процессов. Опекун может обирать своих клиентов, а может предоставить им возможность получить колоссальную прибыль на поставках. Например, в 2008 г. «Газпром» принимал у сторонних компаний газ в свою трубу по 60 долларов за кубометр, а продавал его за рубеж по 390 долларов[1].

В развитых буржуазных странах на определенном этапе развития предприниматели перешли от личного управления предприятиями к передаче этого управления профессиональным менеджерам. Широкое распространение получили открытые акционерные общества. При условном праве частной собственности и предпринимательства сделать это очень трудно. Никто никому не доверяет. Потеря личного контроля за предприятием и личных связей с государственным аппаратом может привести к захвату бизнеса конкурентом. Накопление капитала идет высокими темпами, если должностные лица и предприниматели имеют между собой родственные связи или входят в единый клан (вместе учились, работали, жили).

Раздел сфер экономики между властно-предпринимательскими кланами существенно затрудняет вхождение на рынок новых предпринимателей, мешает развитию экономики в целом.

В буржуазном обществе действует принцип: «нет налога без представительства». В переходный период представительные органы

[1] Гудков А., Гриб Н. ФАС вспомнила об экономической выручке «Газпрома» // Коммерсантъ. 2008. 18 марта. С. 10.

подчинены правителю, и буржуазия вынуждена просить его о снижении налоговой нагрузки. Клиентела бюрократии лоббирует для себя закрепление в законе разного рода привилегий и исключений из налогового законодательства. Она может уклоняться от уплаты налогов под предлогом реализации важных государственных программ (импортозамещения, экспорта и т. д.), работы в секторах экономики, которые требуют поддержки государства и т. д. Таким образом, налоговая нагрузка переходит на тех, кто не имеет опекунов. Зависимость предпринимателя от чиновника обеспечивается через налоговое администрирование. «Своих» не проверяют и они могут благополучно уходить от уплаты налогов. Предприниматели, не имеющие опекунов систематически проверяются. Те, кто попали в немилость к чиновникам буквально разоряются проверяющими (изъятие бухгалтерских документов, электронных носителей информации о деятельности предприятия, блокирование банковских счетов, проведение обысков, прекращающих работу предприятия и подрывающих доверие к ним на рынке). Широкие возможности для произвола налоговиков дают неясные нормы налогового законодательства. Содержание этих норм по своему усмотрению определяет правоприменитель. Это приводит к тому, что привлечение к юридической ответственности за налоговые правонарушения является основным средством отъема имущества у собственников в пользу государства и патронируемых его чиновниками предпринимателей. Правоприменитель может изменить толкование норм налогового права. То, что раньше считалось оптимизацией налогообложения и признавалось законным, вдруг объявляется уголовным преступлением. Под налоговый пресс может попасть предприниматель, потерявший своего опекуна. Путем повторных проверок у него находят факты уклонения от налогов, имевших место несколько лет назад. Декларируемая презумпция невиновности налогоплательщика может совершенно игнорироваться на практике. Хорошо иллюстрирует описанную ситуацию фраза одного из аудиторских заключений: «Мы подготовили заключение, основываясь на положениях действующего российского законодательства. Предупреждаем, что это не гарантирует вас от претензий со стороны российских налоговых и правоохранительных органов»[1].

[1] Рубченко М. Кудрин Джекил и Кудрин Хайд // Эксперт. 2005. № 57. С. 17.

Через монополии и регулирование цен государство фактически обирает население страны (вводит косвенные налоги). Для получения дополнительных средств на строительство объектов транспортной инфраструктуры для олимпийских объектов в Сочи, государственная компания «Российские железные дороги» просто увеличила тарифы на перевозку грузов[1]. Чтобы окупить строительство нефтепровода «Восточная Сибирь — Тихий океан», государство решило повысить тариф на прокачку нефти через существующие нефтепроводы, переложив на частные компании затраты на строительство государственного объекта[2].

Административное государство находит массу предлогов для того, чтобы отнять имущество у предпринимателей помимо налогов. Конституции переходных стран могут запрещать прямо отнимать имущество у их владельцев без предварительной компенсации (примером является ч. 3 ст. 35 Конституции РФ). Однако государство (его органы и должностные лица) находят тысячи способов для того, чтобы обойти эту норму. Например, природоохранные органы вдруг обнаруживают у частных нефтяных и газовых компаний серьезные нарушения правил пользования природными ресурсами. К делу подключается прокуратура. У собственника грозят отнять лицензию на добычу полезных ископаемых. Приходится делиться частью акций с государственными компаниями[3]. Частных собственников могут принудить продать свою компанию государству под угрозой возбуждения уголовного дела или преследования родственников упрямца[4]. Мелких бизнесменов нетрудно разорить штрафами за разного рода мелкие правонарушения[5].

В переходный период государство вводит разрешительный тип правового регулирования предпринимательской деятельности. То есть предприниматель может делать только то что ему позволяет закон. В свою очередь, в законе установлена массу ограничений и предприниматель похож на человека, идущего по минному полю. Заниматься предпринимательской деятельностью можно только с разрешения государства, после выдачи официального разрешения, получения лицензии на осуществление конкретного вида деятельности, при получении сертификата на производимую продукцию и т. д.

Административное государство создает мощный аппарат контроля за частными лицами. Должностные лица могут закрыть глаза на нарушение жесткого законодательства «своими» и усилить контроль за каждым шагом предпринимателей, не имеющих административной опеки. «Друзьям — все. Врагам — закон».

Оторванные от общества репрессивные органы административного государства работают на показатель. Чем больше возбуждено уголовных дел, тем лучше работает человек, с точки зрения его начальника. Чиновник репрессивного органа пытается превратить гражданские споры в уголовные преступления, при расследовании которых предприниматели теряют свой бизнес, а то и свободу.

Если в буржуазных странах государство, подчиненное предпринимателям участвует в регулировании экономических отношений с целью поддержки конкуренции в интересах мелкого и среднего бизнеса, то в странах переходного периода безответственная бюрократия вмешивается в экономику с целью устранения рыночных отношений и свободы предпринимательства, для поддержки патронируемых ими крупных, часто монополистических компаний.

Итак, в странах переходящих от административного общества к буржуазному, право частной собственности и право на предпринимательство носит условный характер. Они реализуются, если у предпринимателя есть надежная защита в виде опекуна в органах государственной власти и не реализуются или реализуются с трудом, если такого опекуна нет.

---

[1] Мироненко П., Смирнов Д., Ментюкова С. РЖД соберет олимпийский процент // Коммерсантъ. 2008. 19 марта. С. 10.

[2] Ребров Д. Нефтяников уравняют в тарифах // Коммерсантъ. 2007. 11 декабря. С. 10.

[3] Ребров Д. Shell дали три месяца // Коммерсантъ. 2006. 13 декабря. С. 10.

[4] Куличкин В. По пьяному делу выдавливают из страны бизнесмена // Новая газета. 2002. № 76. С. 11; Тюменев В., Хазбиев А. Гринмейл национального масштаба // Эксперт. 2008. № 13. С. 32–33.

[5] Бутрин Д. Правила игры // Коммерсантъ. 2008. 25 марта. С. 9.

А.Ю. Калинин[1]

Экономические факторы правообразования

В статье рассматриваются теоретические вопросы влияния экономики на процессы формирования права, а также исторически обусловленные особенности этого влияния по правотворческую деятельность в России.

A.Yu. Kalinin

Economic forces the law-making process

The article deals with the theoretical issues of the influence of eeconomics on the processes of law formation, as well as the historically determined features of this influence on law-making activities in Russia.

Тематика влияния экономики на право не является новой для отечественной теории права. В советский период нашей истории она была едва ли не самой главной и освещалась с позиций детерминированности права экономическими отношениями. Безусловно, и в советский период детерминированность эта никогда не считалась полной и абсолютной. В частности, большое внимание уделялось влиянию надстроечных явлений на право. В качестве них рассматривались, в том числе, и ценностные представления общества, которые, однако, также считались обусловленными экономическими отношениями. В итоге разрешение этого вопроса свелось к известному утверждению о том, что «право, *в конечном счете*, обусловлено экономикой»[2].

Необходимо отметить, что утверждение строгой экономической обусловленности права довольно прочно обосновало себя на уровне доктринального правосознания. Насколько можно судить по учебной литературе в настоящее время представления о «конечной обусловленности права материальными условиями жизни общества» являются явно доминирующими[3].

[1] Доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

[2] Теория государства и права / Под ред. М.Н. Марченко. М., 1997. С. 33.

[3] См.: Таранченко Е. Правопонимание в постсоветскую эпоху: обзор основных концепций // http: law-students.net/modules

Какова степень влияния экономики на право в России? Представляется, что ответ на этот вопрос довольно сильно «размыт» отголосками материалистического подхода к праву. В отличие от большинства стран Западной Европы, где, начиная с периода Нового времени, экономика, действительно, становится базисным фактором, определяющим все другие социально-политические процессы (что, вообще говоря, и было отражено в марксизме, который здесь представляется довольно адекватным), в России этого не произошло. Экономика в России исторически воспринимается государством не как самостоятельная сфера со своими законами, с которыми следует считаться, а как пассивная (аморфная) среда, являющаяся, в лучшем случае, источником материальных средств для достижения политических целей государства. Обладание государственной властью в России воспринимается как бóльшая ценность по сравнению с обладанием какими-либо материальными благами (собственностью, деньгами и т. д.). Государственный чиновник в России всегда имел и имеет сегодня реально больший социальный статус по сравнению с предпринимателем. Причины этого видятся в колониальном характере освоения Российским государством своей территории, породившем склонность к «безвозмездному» изъятию материальных благ для государственных нужд, причем — изъятию, которое не считается с реальными возможностями общества.

На Западе экономика влияет на правообразование непосредственно. Механизм этого влияния довольно прост и был описан еще представителями классического либерализма: государство не вмешивается в экономику, его роль в экономике сводится к охране права собственности и к обеспечению своей принудительной силой одинаковых для всех правил конкурентной борьбы. Собственно говоря, либеральные свободы и отмена сословных ограничений как раз и были нужны для того, чтобы обеспечить равные потенциальные возможности экономической конкуренции. Конкуренция имеет для современного рынка определяющее значение. Это есть базовый принцип рыночной экономики. Представляется, что сам западный парламентаризм есть перенос сложившихся правил борьбы за материальные блага на правила борьбы за государственную власть. Для Запада экономическая конкуренция является в этой связи базовой составной частью адаптивных механизмов правообразования. Процессы правообразования

внешне оформляются на Западе посредством парламентских процедур, но сами эти процедуры появились в результате переноса принципов экономической конкуренции на политическую сферу. Экономическая конкуренция является, таким образом, главной движущей силой процессов правообразования на Западе. Более того, право, в современном его понимании, как строго формально определенный, общеобязательный, динамичный (способный к быстрому изменению) регулятор общественных отношений, обязано своему доминирующему положению в современной системе социально-нормативного регулирования именно рыночной экономике. Рынок предъявил к системе социально-нормативного регулирования требования строгой формальной определенности, надежности в исполнении нормы и динамизма. Это привело к становлению буржуазного права, тогда как феодальное право имело много общих черт с религиозной моралью и обычаями.

В России, к сожалению, ничего этого не сложилось. Конкуренция (и это касается всех периодов нашей истории) никогда не была в России главным двигающим фактором, определяющим экономическое развитие. Как отмечают исследователи[1], экономическая история России складывается из последовательного (циклического) чередования реформ и контрреформ и имеет модернизационный тип своего развития. С точки зрения технического переоснащения и организации новых (искусственных по своей природе) способов распределения материальных благ, большинство модернизаций были относительно успешными, но ни одна из них не привела к формированию механизма рыночной конкуренции. Более того, за исключением, быть может, реформ П.А. Столыпина, создание механизмов рыночной конкуренции не являлось главной целью всех этих преобразований. Очень хорошо отсутствие конкуренции в России и подмена ее государственным контролем описывается английским историком П. Гэтреллом: «Должно быть мало сомнений в том, что в долговременной перспективе государство в России смотрится «стоящим на пути» интенсивного экономического роста. Хотя социальная система в том виде, как она сложилась, и не поощряла предпринимательства, однако принципы, которыми она в данном случае руководствовалась, были,

[1] См., напр.: Ковалев И.Н. История экономики и экономических учений. Ростов н/Д. 2008. С. 353–354.

без сомнения, иррациональными. С другой стороны, как еще было гарантировать поступление рабочей силы, рекрутов и налогов, как не установив контроль за местоположением и деятельностью населения? В этом контексте уже сами размеры территории России требовали передачи значительной доли ресурсов задачам обороны и управления. Мы видим проявление особой «культуры» вмешательства государства во все и вся, которая только добавляла неопределенности, создаваемой для предпринимателей и крестьянских производителей продовольствия условиями рынка. Даже когда государство обнаруживало следы намерения отказаться от *произвола,* это отнюдь не означало, что оно намерено предоставить всему идти своим чередом»[1].

Действительно, за исключением советского периода, необходимость конкуренции отнюдь не отрицалась, но реально ее всегда вытесняло государственное вмешательство. Поэтому П. Гэтрелл и называет отношения институтов государства и рыночной экономики в России иррациональными.

Представляется, однако, что отсутствие конкуренции в России имеет причины, вполне объяснимые с точки зрения логики. Причинами этими являются:

– отсутствие со стороны государства и общества уважительного отношения к институту частной собственности;

– малая политическая активность класса предпринимателей;

– несоответствие целей, поставленных государством реальным возможностям экономической системы, и, как следствие, хроническая бедность российской экономики, хотя и на фоне медленного ее экстенсивного роста.

Следует также отметить, что средний и мелкий бизнес в России построен преимущественно на основе торгового, а не производственного капитала. В свое время, В.И. Ленин был, безусловно, прав, когда утверждал, что устройство торгового капитала всегда проще промышленного[2]. Любое производство предполагает определенную техническую базу, а это, в свою очередь, предполагает четкую определенность с правовым статусом средств производства, основу ко-

[1] Гэтрелл П. «Бедная» Россия: роль природного окружения и деятельности правительства в долговременной перспективе в экономической истории России // Экономическая история России XIX — XX вв.: современный взгляд. М., 2001. С. 233.

[2] См.: Ленин В.И. Развитие капитализма в России // ПСС. Т. 3. Гл. 5–6.

торого должно составлять право частной собственности. Признать же, де-факто, неприкосновенность частной собственности правящий политический класс современной России не в состоянии. Последнее будет означать появление на политической арене нового актора — среднего и мелкого бизнеса, способного составить политическую конкуренцию существующей власти. Представляется, что именно поэтому заниматься торговлей в России выгоднее, чем производством.

Было бы, однако, неверным игнорировать значение мелкого и среднего бизнеса, так как его функция сводится к распределению материальных благ полученных от продажи природных ресурсов. Обилие этих благ позволило в современной России сформировать общество свободного потребителя, которое, по своей ценностной ориентации, мало чем отличается от западного. Кроме того, в отличие от крупного сырьевого бизнеса, который монополизирован, неразрывно связан с правящей политической элитой и поэтому фактически не знает внутри себя конкуренции, конкуренция в среднем и мелком бизнесе присутствует, хотя и замкнута она не столько на потребителя, сколько на среднее чиновничество[1].

Исходя из выше сказанного, следует констатировать, что степень учета объективных экономических возможностей российского общества в процессах правообразования крайне мала, в то время как сам этот процесс имеет некоторые черты волюнтаризма и сводится во многом к безрассудному заимствованию законодательства западных стран. Причины этому различны, но могут быть объяснены следующим образом:

— резким сломом институтов советского государства, что привело к идеологическому вакууму, который был заполнен ранее отрицаемой западной идеологией[2];

— обусловленной на уровне архетипа верой в положительный исход, в «светлое буржуазное будущее России», которое может быть достигнуто «развивающим законодательством», выполняющим не столько регулятивную, сколько воспитательную функцию[3];

[1] См.: Новиков В. Понятие конкуренции в экономике, менеджменте, праве и обыденной речи // http: prompolit.ru

[2] См.: Гельман В. Тупик авторитарной модернизации // http: polit.ru

[3] См.: Маркедонов С. Сильное государство и гражданское общество // Индекс. 2001. № 16.

— внешнеполитическими моментами, а именно, осознанием ресурсной зависимости от Запада, которое прямо или косвенно подталкивает к демонстрационному принятию западных правовых ценностей[1].

Вышеперечисленные, политические по своей природе, аспекты приводят к существенному нарушению баланса между адаптивными и активными механизмами правообразования в сторону гипертрофированного развития последних. Адаптивный механизм предполагает самопроизвольное возникновение в обществе тех или иных общественных отношений с последующей их фиксацией в правовой норме. Приспособление к реальности — таково главное назначение этого механизма. Его игнорирование и построение правовой системы, опираясь исключительно на ценностные представления (активный механизм), далеко не всегда приводит к тому, что идеально желаемое становится реально достигнутым.

Кроме того, игнорирование адаптивных механизмов в правотворческой деятельности отнюдь не означает прекращение их работы. Многие реальные общественные отношения, не получившие своего официального правового оформления, выражают себя в форме теневого права в рамках негативного типа правообразования. Социологические данные наглядно свидетельствуют о гипертрофированном распространении этого явления в современной России[2]. Сказанное, безусловно, не означает призывов к приданию теневому праву официальной формы, содержание его носит главным образом патогенный характер, не может, да и не должно восприниматься как позитивная ценность. Констатируя нарушение баланса между адаптивным и активным механизмами, мы лишь стремимся показать, что правообразование должно исходить, в первую очередь, из реально возможного, а не из идеально желаемого. Представляется, что именно этого и недостает современной России, экономика которой существенно не такая, как в Западной Европе.

По нашему мнению, стратегический выбор рыночного пути развития современной России является *абсолютно верным* и не имеющим сколь-либо серьезных альтернатив. В то же время, безогово-

[1] См.: Сонин К. Экономика ресурсного проклятия // http: prompolit.ru/131008

[2] См.: Клямкин И., Тимофеев Л. Теневая Россия. М., 2000.

рочно приняв все западные ценности, современная Россия не только не в состоянии реализовать их на практике, но и не демонстрирует какого-либо поступательного движения в этом направлении. Взаимообусловленность ценностей, экономики, политики и права заставляет нас в этой связи констатировать необходимость пересмотра целого ряда искусственных, недостижимых с практической точки зрения ценностных представлений и замены их на ценностные представления массового правового сознания.

Следует указать на следующие ценностные представления, имеющие, как представляется, непосредственное отношение к экономической сфере.

1. *Патернализм массового сознания*. На наш взгляд, все прогрессирующий уход государства из социальной сферы является отрицательным явлением и требует своего пересмотра в направлении усиления государственных форм социального обеспечения и распределительной функции государства в целом.

2. *Отсутствие восприятия идеи частной собственности как социальной ценности.* Неприкосновенность частной собственности не воспринимается как базовая ценность массовым сознанием, что, вообще говоря, является едва не самой главной причиной, затрудняющей развитие рыночных отношений. Тем не менее, восприятие массовым сознанием «общенародного характера» ряда материальных благ (в частности, непризнание итогов приватизации социалистической собственности) требует крайне осторожного обращения. С учетом исторической ментальности, многие средства производства в России должны находиться в государственной и муниципальной собственности[1].

3. *Бюджетный федерализм*. Принципиально разная бюджетная обеспеченность субъектов Федерации, приводящая к тому, что около 90 % бюджетных денег находится в Москве, нередко воспринимается обществом, как ущемление территориального единства России, и вызывает ряд негативных миграционных процессов[2].

4. *Более высокий размер оплаты труда и пенсионного обеспечения государственных служащих по сравнению с остальными работниками бюджетной сферы.* Воспринимается совершенно по-разному со стороны государственной доктрины и массового правосознания, в первом случае, как способ борьбы с коррупцией, во втором — как несправедливость, провоцирующая выбор государственной службы не как призвания, а как возможности существенного материального обогащения[1].

Следует еще раз подчеркнуть, что перечисленные выше положения отнюдь не означают призывов к уравнительной заработной плате и социальному обеспечению, к отказу от частной собственности на средства производства и полному бюджетному единству. Однако все эти положения должны восприниматься несколько иначе, чем на Западе, прежде всего, с учетом ментального восприятия такой базовой и консолидирующей ценности массового сознания, как справедливость.

1 См.: Дерябина М.А. Становление частной собственности в России // Россия и современный мир. 1998. № 1(18).

2 См.: Дьяконова Л.А. Организация управления финансовыми ресурсами в регионе // Вопросы экономики. 2000. № 1.

Г.А. Прокопович[2]

Лоббизм в условиях усложнения общественно-экономической структуры

Статья посвящена исследованию лоббизма, как явления и как необходимого условия создания подлинно демократического государства в современной России. В статье раскрывается смысл лоббизма, его специфика в России, устанавливаются цели лоббизма, дается оценка идее его законодательного закрепления.

G.A. Prokopovich

Lobbying in a complex socio-economic structure

The article is devoted to the study of lobbying, as a phenomenon and as a necessary condition for the creation of a truly democratic state in modern Russia. The article reveals the meaning of lobbying, its specificity in Russia, establishes the goals of lobbying, assesses the idea of its legislative consolidation.

1 См.: Минаев С., Полонский Д. Русская традиция кормления чиновников // Власть. 2010. № 40.

2 Доктор юридических наук, профессор кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

Российское общество реформируется и мы все чаще наблюдаем в современной политике явления, подтверждающие демократическую направленность происходящих реформ. Лоббизм, как явление, не остался в стороне, поскольку без него не может полноценно существовать ни одно демократическое государство, включая и Россию. Лоббизм — это самостоятельный институт, появлению которого должны предшествовать два обязательных условия:

1) разнообразие интересов в обществе, предпосылкой которых должна стать его социальная дифференциация;

2) расширение доступа к власти, предпосылкой которого должен стать политический плюрализм, как основа любого вида демократических режимов[1].

Без сомнения, какая бы хорошая власть не была, она никак не сможет учесть интересы сразу всех членов общества, и поэтому всегда будет существовать проблема их приоритетности. В решении этой проблемы могут помочь отдельные социальные слои и группы общества, без которых обойтись сложно. Именно они призваны помочь государству в принятии оптимальных решений в сфере управления.

Еще совсем недавно в нашем обществе существовало всего два класса — рабочие и крестьяне, не считая интеллигенции, которая никогда классом не считалась, а была лишь прослойкой. Соответственно, политика государства была ориентирована не на социальную дифференциацию, а на социальную унификацию, получившую свое развитие в понятии «советский народ», разумеется, не имеющий классов. В такой ситуации выражать общенародные интересы, лучше общества зная его потребности и чаяния, могла единственная на то время партия — КПСС, которая эти интересы сама же и защищала.

Как результат, произошла деформация такого важного социального института, как демократия. Ничего другого и не могло произойти в обществе, где отсутствуют традиции народовластия, а потому указанный институт приобрел форму, больше напоминающую авторитарное общество. Это выразилось в жесткости и однонаправленности командно-административных структур, что привело к их безграничному всевластию. Соответственно, цивилизованный лоббизм был подменен ведомственностью и коррупцией, с ее особой стадией — «телефонным правом», что и стало большим препятствием к расширению демократических институтов.

[1] Баранов Н.А. Политические отношения и политический процесс в современной России http://www.umk.virmk.ru/study/U-DISCIPLINA/pol-process/Uposobie/BARANOV_PROCESS/25.htm

У лоббизма много целей, но во всех демократических государствах, даже тех, где особенно высока ценность традиций народовластия, лоббизм направлен на достижение следующих целей:

- решение вопросов собственности, среди которых наиболее актуален вопрос возможности распоряжаться ею по своему усмотрению;
- предоставление прав на осуществление определенной деятельности (материальная или духовная сфера);
- получение государственного заказа;
- предоставление льгот, квот, преференций;
- получение дотаций и кредитов;
- тарификация энергоресурсов;
- обеспечение социальных программ финансированием.

Лоббистская деятельность, по мнению А.С. Автономова, сродни деятельности адвоката. Только адвокат защищает уже нарушенное право клиента, а лоббист стремится обеспечить его право путем принятия соответствующих нормативных актов[1].

Лоббизм существует в различных сферах, соответственно, имеет и различные виды, по которым его можно классифицировать.

Отметим в качестве исторической справки, что первую классификацию лоббистов предложила в конце XIX века газета Evening Star. Она выглядела следующим образом:

1) «бедно одетые, нервные и напуганные» — ходоки, просящие за себя и своих родственников;

2) «умные парни с хорошо подвешенным языком» — профессиональные лоббисты, работающие за деньги на кого угодно;

3) «самые опасные» — корпоративные лоббисты, располагающие неограниченными ресурсами, нанимающие других лоббистов,

[1] Автономов А.С. Конституционное и международное измерение прав человека // http://www.umk.virmk.ru/study/U-DISCIPLINA/pol-process/U-posobie/BARANOV_PROCESS/25.htm

используя свое влияние и незаконные методы в интересах своих корпораций[1].

Указанная типология, на наш взгляд, сохранилась и в настоящее время, хотя практика и ушла далеко вперед.

В ракурсе нашей статьи, считаем более интересным классифицировать субъектов лоббистской деятельности по ветвям власти (законодательной, исполнительной или судебной), принимая во внимание их компетенцию в вопросе, требующем решения. Именно в этих ветвях власти принимаются жизненно необходимые решения, направленные на долгосрочную перспективу, а потому лоббистская деятельность на них преимущественно и направлена.

Наиболее востребованной у лоббистов в Российской Федерации является исполнительная власть, которая по своей сути призвана решать самые насущные вопросы в социальной и экономической сфере.

В зависимости от уровня власти, на котором осуществляется лоббирование, его можно классифицировать на федеральное и региональное. Также следует учитывать и лоббизм на уровне местного самоуправления, вопросы которого изучались в РАНХиГС еще в 2011 году в рамках социального исследования.

В зависимости от заинтересованного в решении вопроса лица, лоббирование можно подразделить на:

- лоббирование в социальной сфере;
- лоббирование в органах государственного управления или местного самоуправления, наделенных правами, обязанностями и полномочиями в какой-либо области государственной деятельности или отрасли народного хозяйства;
- лоббирование представителей регионов, заключающееся в «выбивании» финансовых средств, льгот и пр.;
- иностранное лоббирование, по своей сути состоящее в оказании воздействия зарубежных «групп давления» или национальных общин на государственные органы для принятия ими выгодных для себя решений.

Лоббизм может быть как позитивным, так и негативным: все зависит от социально-экономической, политической и культурной

[1] Лепехин В.А. Лоббизм. М: Фонд «IQ», 1995. С. 14.

ситуации в России и мире. Соответственно, для того чтобы он был позитивным, необходимы определенные условия — наличие действующих демократических институтов и норм, стабильность в экономике и политике, свобода массовой информации, наличие гражданского общества. Без этих базовых условий становится невозможным использование лоббизма в интересах общества. А негативным лоббизм становится тогда, когда наступает кризис и в экономической, и в политической, и даже в духовной жизни общества. Именно тогда он перестает быть цивилизованным и начинает работать со знаком «минус»[1].

Появление частного бизнеса изменило структуру экономики, подстроив ее под свой интерес, заключающийся в «максимальной либерализации внешнеэкономической деятельности, сломе протекционистских барьеров для ввоза в Россию импортных товаров, приватизации валютоемкой промышленности (нефтяной и вообще сырьевой), введении частной собственности на землю»[2]. Соответственно, поменялись и формы лоббирования его интересов во властных структурах.

В настоящее время лоббизм может быть формальным (урегулированном на законодательном уровне) и неформальным. Формы законного лоббизма — это организация обращений к власти, публикации в СМИ и др. Незаконный лоббизм — это подкуп, давление и пр.

Суть лоббистской деятельности состоит в донесении предложений до тех, кто имеет возможность принимать решения, то есть до соответствующих органов власти. При этом предложения должны вноситься строго аргументированно. Такое воздействие будет иметь положительный эффект, если предоставленная информация подтвердится учеными, аналитиками и экспертами. В противном случае, в услугах лоббистов не будет необходимости.

В подавляющем большинстве демократических государств закон запрещает подкуп, как одно из проявлений коррупции во всем ее многообразии. Однако у тех, кто имеет возможность принимать важные решения и имеет связи, есть шанс отказаться от занимаемой долж-

[1] Артемьев А.Б., Комаров С.А., Прокопович Г.А. и др. Теория и практика нормативно-правового регулирования лоббизма (российский и зарубежный опыт): Монография. СПб.: Издательство Юридического института (Санкт-Петербург), 2015.

[2] Баранов Н.А. Политические отношения и политический процесс в современной России: Курс лекций // https://uchebnik-online.com/133/2237.html (дата обращения: 23.09.2019).

ности и заняться лоббистской деятельностью, уйдя на предприятия или, например, в коллегии адвокатов. Ограничение незначительно: согласно статье 12 Федерального закона № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» каждый, ушедший с государственной или муниципальной службы, в течение 2-х лет после увольнения имеет право замещать должности в коммерческих и некоммерческих организациях только с согласия соответствующей комиссии по соблюдению требований к служебному поведению государственных или муниципальных служащих и урегулированию конфликта интересов.

Излюбленный прием лоббистов — это использование в достижении своих целей СМИ. Речь может идти о заявлениях в прессу и рекламных кампаниях, когда заинтересованное лицо не скрывает своих целей. Иная ситуация — это скрытое авторство: приглашение на телевидение, интервью и пр. При этом лоббист выступает в качестве гостя, как бы только комментируя дискуссию. Но материалы подобных выступлений все равно будут переданы в СМИ, а журналисты, пишущие на интересующие лоббистов темы, будут иметь определенные льготы либо получат вознаграждение.

Еще один прием, используемый лоббистами при проведении пиар-акции (PR-action) — это астротурфинг, то есть искусственное создание общественного мнения путем размещения многочисленных заказных публикаций, оформленных, как совершенно независимые мнения частных лиц. В этом случае речь может идти о подложных письмах читателей, фальшивых записях на форумах и в блогах и пр.

Термин «лобби» пришел в английский язык из средневековой латыни и используется с 1553 г. Лоббизм был и в России, но от западного отличался своеобразием административных форм. Подлинное развитие он получил на рубеже 1980–90-х годов, а потому появилась необходимость правового урегулирования этого вида деятельности. Попытки предпринимались неоднократно. Так, начиная с 1992 года, на рассмотрение в Государственную Думу ФС РФ пять раз вносили законопроекты о лоббизме, но ни один из них так и не был принят.

Такая ситуация связана, прежде всего, с тем, что институт лоббирования в современной России не получил еще должного развития. Это происходит потому, что законодательная ветвь власти не имеет должной самостоятельности ни на федеральном уровне, ни в регионах, хотя во всем мире основная деятельность лоббистов осуществляется в законодательных собраниях, где его сотрудники и являются главными контрагентами лоббистских организаций.

Лоббистам в России в настоящее время чаще всего приходится взаимодействовать по вопросам нормотворчества с чиновниками из отраслевых ведомств, с сотрудниками исполнительной ветви власти. Такое положение вещей стало отчасти возможным из-за принципа государственного устройства нашей страны. Российская Федерация является президентской республикой, хотя и с элементами парламентаризма, а Президент Российской Федерации обладает широким кругом полномочий по сравнению с законодательной и судебной властью.

В заключение отметим, что создание в настоящее время института лоббизма в России будет способствовать выведению лоббистской деятельности из маргинального состояния, сможет повысить качество законов, принимаемых Федеральным Собранием РФ и региональными законодательными собраниями, так как некоторые из них будут проходить через фильтр критики и предложений экспертов и профессиональных лоббистов. Также полноценно работающий институт лоббизма будет подспудно противодействовать коррупции в сфере принятия социально значимых решений на государственном уровне и в целом сможет стать эффективным инструментом в деле помощи властям по развитию российской экономики. Не надо никогда забывать о том, что эффективность института лоббирования заключается в поиске баланса государственных и бизнес-интересов, где приоритет, безусловно, отдан в пользу учета интереса граждан нашей страны.

К.В. Агамиров[1]

Юридическое прогнозирование как фактор совершенствования государственных и правовых институтов

В статье обосновывается роль юридического прогнозирования для социальной практики и процессов государственного управления, осуществляемого в правовой форме. Соединяя теоретическую и практическую деятельность в социально-правовой сфере, юридическое прогнозирование как сквозной элемент правовой системы, направленный на ее мониторинг, способствует совершенствованию нормативно-правовой базы регулирования общественных отношений, служит предпосылкой модернизации действующего законодательства, становления и эволюции новых сфер правового регулирования и условием законодательного планирования на среднесрочную и долгосрочную перспективы, содействуя повышению культуры правотворчества и правоприменения и, таким образом, совершенствованию государственных и правовых институтов.

K.V. Agamirov

Legal forecasting as a factor of cooperation between state and legal institutions

Combining theoretical and practical activities in the social and legal sphere, legal forecasting as a cross-cutting element of the legal system, aimed at its monitoring, contributes to the improvement of the legal and regulatory framework for the regulation of public relations, serves as a prerequisite for modernizing existing legislation, the emergence and evolution of new areas of legal regulation and the condition of legislative planning for the medium and long term, promoting a culture of law-making and enforcement, and thus improving state and legal institutions.

Юридическое прогнозирование имеет существенное значение для законотворчества, ибо на нем основывается планирование развития законодательства. Смысл прогнозных оценок в том и состоит, чтобы способствовать законодательному планированию, направить его на долговременный стратегический путь. Планирование законодательных работ без прогнозирования не будет научно обоснованным. Процесс подготовки, обоснования и принятия нормативных актов должен исходить из прогноза и опираться на прогноз[2].

[1] Кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права Российской академии наук.

[2] См.: Агамиров К.В. Прогнозные оценки и планирование законодательства на долгосрочную перспективу // Человеческий капитал. 2014. № 4. С. 68.

Являясь важным элементом законодательной политики государства, прогнозирование в области законодательства (законодательное прогнозирование) направлено на получение выводов о тенденциях и путях дальнейшего развития законодательства; определение важнейших проблем социального развития, взаимосвязанных с основными направлениями деятельности государства и совершенствованием действующего законодательства; определение общественных отношений, которые требуют законодательного урегулирования; выявление методов правового регулирования, которые являются наиболее адекватными современным общественным отношениям; выработку предложений по первоочередной подготовке нормативных правовых актов; получение прогнозов в конкретных областях общественных отношений в процессе планирования законодательной деятельности (политических, экономических, социальных, демографических и других прогнозов).

Необходимость прогнозирования в законодательной деятельности предопределена усложнением самих общественных отношений; расширением объекта юридического прогнозирования; изменением сроков прогнозирования в социально-правовой сфере (если раньше такие сроки относились к отдаленному будущему, то теперь они намного сократились — оптимальными считаются сроки в 10-15 лет); значительным повышением законодательной активности государства; необходимостью выработки стратегических ориентиров для планирования законодательной деятельности.

Особенное внимание следует уделить проблеме объекта прогнозных оценок развития законодательства. Законодательство как система характеризуется сложным набором свойств и качеств[1], поэтому методология прогнозирования развития законодательства неодинакова на разных уровнях осуществления. Автор выделяет четыре уровня осуществления законодательного прогнозирования[2].

Прогнозирование на уровне всего законодательства, стратегии его развития (первый уровень) имеет целью проанализировать состояние единых, целостных свойств правовой материи. Современное состоя-

[1] См.: Поленина С.В. Теоретические проблемы системы советского законодательства. М., 1979. С. 7, 13.

[2] См.: Агамиров К.В. Юридическое прогнозирование как фактор совершенствования российской правовой системы // Журнал российского права. 2018. № 8. С. 32.

ние права характеризуется расширением сферы его действия, возникновением новых общественных отношений, требующих урегулирования в законодательном порядке. Решение социальных, политических и экономических задач предполагает технологичное и адекватное вмешательство права, обеспечивающее формирование такой законодательной базы, которая способствует общественно-экономическому прогрессу, а не тормозит его[1].

Важным показателем общего свойства, присущего всему законодательству, является разумное сочетание расширения правовой регламентации в пользу большей централизации с законодательной самостоятельностью и инициативой республик, краев, областей, городов федерального значения. Данная тенденция будет и впредь сохраняться.

Другая сторона этого процесса состоит в развитии ведомственного правотворчества. Здесь необходим серьезный критический анализ[2]. Акты федеральных министерств, служб и агентств зачастую страдают противоречивостью и вообще слабой подготовкой, не говоря уже об огромном их количестве. Оптимальное сочетание централизации и децентрализации является важной задачей прогнозирования развития законодательства, которое должно научно обосновать и предвидеть условия централизации — в одних случаях, децентрализации — в других.

Отраслевое юридическое прогнозирование — второй уровень прогнозирования законодательства. Здесь исследователь должен проанализировать действующие в определенной отрасли нормативные акты, целесообразность и необходимость их изменения либо дополнения в будущем, рассмотреть возможность возникновения в рамках данной отрасли новых институтов и норм, сокращения сферы правового регулирования и отмены утративших значимость актов. Процесс прогнозирования отраслевого законодательства предполагает как разработку концепции развития данной отрасли права в целом, так

[1] См.: Радченко В.И., Иванюк О.А., Плюгина И.В., Цирин А.М., Чернобель Г.Т. Практические аспекты прогнозирования законодательства и эффективности применения прогнозируемых норм // Журнал российского права. 2008. № 8. С. 3.

[2] См. по данному вопросу: Арзамасов Ю.Г. Теория и практика ведомственного нормотворчества в России. М., 2013; Арзамасов Ю.Г., Арзамасов В.Ю. Проблема гарантий законности ведомственных нормативных правовых актов // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2017. № 4. С. 8–21.

и создание концептуальных моделей тех правовых новелл, которые намечаются в рамках общей концепции развития соответствующей отрасли права.

Модель правовой новеллы должна включать в себя такие компоненты, как концепция акта (обоснование необходимости его принятия, предмет правового регулирования, положения, отражающие основное содержание); структура акта; цель и задачи предлагаемого правового регулирования; средства по достижению цели и задач акта; возможные последствия принятия акта и прогнозируемая эффективность его действия.

Третий и четвертый уровни осуществления законодательного прогнозирования — прогнозирование на уровне правового института[1] и правовой нормы — предполагают обоснование целей, которые должны быть достигнуты соответствующими институтом и нормой права, расчет эффективности их действия и обоснование выбора средств, обеспечивающих выполнение поставленных задач.

Объект прогнозирования развития законодательства является комплексным; все перечисленные уровни тесно переплетаются между собой. Прогнозирование законодательной деятельности, будучи выражением закономерностей развития правовой системы, является основой для планирования законотворчества на долгосрочную перспективу.

Современный этап характеризуется дальнейшим совершенствованием законодательства на плановой основе. Однако поспешность в разработке и принятии нормативных правовых актов и пренебрежение правилами юридической техники привели к системной расбалансированности, пробельности, экономической необеспеченности и несоответствию объективным закономерностям общественного развития многих конструкций российского законодательства. Системное научное прогнозирование его развития и эффективности применения прогнозируемых норм служит важным средством преодоления этих негативных последствий[2].

[1] См.: Грановский Г.Л. О правовой прогностике // XXV съезд КПСС и дальнейшее укрепление социалистической законности. М., 1977. В статье прогнозируется развитие уголовно-процессуального института следственного осмотра.

[2] См.: Радченко В.И., Иванюк О.А., Плюгина И.В., Цирин А.М., Чернобель Г.Т. Практические аспекты прогнозирования законодательства и эффективности применения прогнозируемых норм // Журнал российского права. 2008. № 8. С. 3.

Конкретизируясь в практике законодательного планирования, правовое прогнозирование направляет его на реализацию цели законодательства. В плане законодательных работ определяются этапы, последовательность, темпы, сроки, средства реализации прогноза. Учитывая общественные возможности, существующие средства и наличные силы и устанавливая конкретные показатели, законодательный план локализует прогностическую цель в пространственно-временном отношении и получает четко выраженную ориентацию на осуществимость. Таким образом, правовой прогноз служит научно-информационной основой, из которой выводится законодательный план[1].

Именно поэтому при разработке подобных планов автор считает необходимым выделение в самостоятельное направление, в качестве научного фундамента законотворчества, прогностического этапа законотворческой деятельности, который состоит из определенных стадий[2].

Этап прогнозирования — это важнейший этап процесса формирования права. От того, насколько он будет научно обоснованным, зависят качество и эффективность будущих нормативных правовых актов, долговременность их действия и, соответственно, стабильность правового регулирования.

На основе полученных прогностических данных, имеющих научно-исследовательский и вероятностный характер, можно переходить к планированию принятия нового нормативного правового акта (изменения, дополнения или отмены действующих норм), которое императивно обозначит точное наименование проекта акта, ответственных исполнителей, сроки внесения на рассмотрение субъекта, принимающего акт.

Этап прогнозирования законотворческой деятельности шире этапа планирования. План опирается на прогноз и реализует его. Поэтому на этапе планирования не должно быть такой стадии, как определение прогностической модели проекта акта, которая является прерогативой прогностического этапа законотворчества.

[1] См.: Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. М., 2008. С. 284–285.

[2] См.: Агамиров К.В. Стадии этапа прогнозирования законодательной деятельности // Человеческий капитал. 2014. № 9. С. 65–69; Он же. Прогностические проблемы совершенствования правовой системы, законотворчества и социального механизма правореализации. М., 2016. С. 60–82.

На данный момент этап прогнозирования законотворчества отсутствует. Законотворчество ограничивается двумя стадиями этапа планирования: краткосрочным планированием нормативных правовых актов; их прохождением в соответствующих структурах.

Именно в силу отсутствия прогнозирования законотворческой деятельности многие нормативные правовые акты выходят в свет с серьезными изъянами. Такое положение обусловлено тем, что законотворчество традиционно определяется как деятельность органов государственной власти, состоящая в принятии, изменении, дополнении или отмене правовых норм. Между тем этап прогнозирования подразумевает деятельность не только (и не столько) представителей власти, но и экспертов, не относящихся к государственным служащим. Это могут быть ученые, аналитики, политологи, деятели культуры и спорта, словом, специалисты в той или иной области.

В связи с этим представляется, что понятие законотворчества нуждается в расширительном толковании, включающем в себя помимо деятельности уполномоченных органов государства в рамках соответствующих процедур по принятию, изменению, введению в действие или отмене нормативных правовых актов (в том числе законов) как общеобязательных предписаний постоянного или временного характера, также и предварительную деятельность по подготовке проекта нормативного правового акта[1], в нашем случае — предварительную прогностическую деятельность экспертов.

Такой подход позволит также вовлечь в этот процесс субъекта права, которому предстоит реализовывать заложенные в акте нормы. Прогностический этап законотворчества включает в себя прогноз об эффективности проекта акта, а он предполагает анализ прогностических данных о возможном (правомерном или отклоняющемся) поведении субъекта реализации права[2]. От того, насколько граждане готовы к воплощению в жизнь триады правореализации «использовать-исполнять-соблюдать», зависит будущее нормативного правового акта. Ведь право выступает в качестве высшей социальной ценности лишь при условии, если его принципы и нормы претворяются

[1] См.: Рахманина Т.Н. Российское законодательство: проблемы и перспективы. М., 1995. С. 369.

[2] См.: Агамиров К.В. Юридическое прогнозирование как фактор совершенствования российской правовой системы // Журнал российского права. 2018. № 8. С. 33.

в действительность, выражаются в правовых действиях субъектов социальной коммуникации[1].

Анализ прогностических проблем основных сфер общественной жизни выявляет первоочередные направления законодательного регулирования. Так как прогноз является предпосылкой плана, то в результате прогнозных оценок развития законодательства составляются предложения по его планированию на долгосрочную перспективу. Сегодня такого долгосрочного плана нет. В Стратегии–2020[2], утвердившей долгосрочные приоритеты социально-экономического развития Российской Федерации, места для законопроектных работ не нашлось. Текущий же план, как уже отмечалось, ограничивается законопроектами, выносимыми на рассмотрение предстоящей сессии Государственной Думы.

Представляется, что можно было бы разрабатывать среднесрочный план законодательных работ на 5 лет и долгосрочный на 10–15 лет. Такие планы требуют исключительно серьезного анализа тенденций развития правовой системы и потребностей законодательной регламентации. Поэтому планированию законодательства всегда должен предшествовать прогноз тенденций его развития, но, к сожалению, прогностическая функция при подготовке и составлению планов законотворческих работ практически не используется.

Так происходит потому, что прогнозирование, и юридическое, в частности, рассматривается не в качестве самостоятельного направления деятельности государства, а через призму социально-экономической сферы и национальной безопасности. Оппонирование прогностическим исследованиям при осуществлении правотворческой деятельности (как-то: удлинение из-за прогнозных исследований законопроекта процесса правотворчества; увеличение материально-финансовых расходов при разработке и принятии законопроектов и пр.) лишь оттеняет значимость юридического прогнозирования как обязательного инструмента эффективности нормативных правовых актов и минимизации рисков неблагоприятных последствий[3].

[1] См.: Проблемы общей теории права и государства / под ред. В.С. Нерсесянца. М., 2002. С. 416.

[2] См.: Стратегия-2020: Новая модель роста — новая социальная политика. URL: http://2020strategy.ru/data/2012/03/14/1214585998/1itog.pdf

[3] См.: Грачева С.А., Плюгина И.В. Роль юридического прогнозирования в разработке правовых моделей // Правовые модели и реальность / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, Е.Е. Рафалюк, Н.И. Хлуденева. М., 2016. С. 72–76.

Автор полагает, что нормативной базой прогностического этапа законотворческого процесса призван стать «закон законов» — Федеральный закон «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», в котором такой этап был бы законодательно закреплен. Проекты этого закона также давно ждут своего часа[1].

Правовой вакуум (отсутствие правовых норм, призванных регламентировать нуждающиеся в урегулировании общественные отношения), правовая турбулентность (хаотичность законодательства, правовая «болтанка») и правовой сквозняк (законодательное лихачество, неоправданное нормативно-правовое вторжение, правовая инфляция) являются причиной правовой стагнации и правового хаоса и следствием хронического дефицита впередсмотрящих на законодательном корабле.

Е.Г. Лукьянова вводит в оборот категорию «законодательный романтизм», под которым подразумевается необоснованная вера законодателя во всемогущество закона, играющего ключевую роль в переустройстве общества. Увеличивается количество законодательных актов, не отражающих объективную динамику общественной жизни, что влечет за собой не устранение социальных проблем, а порождение новых. Законодательная деятельность должна базироваться на тщательном обосновании законопроекта, доказательстве существования социальной дисфункции, которую призван устранить закон, оценке альтернативных вариантов решения проблемы, оценке последствий принятия закона, в том числе для граждан, права которых он затрагивает[2], то есть фактически речь идет о необходимости прогностического этапа законотворческого процесса.

[1] См.: URL: http://www.izak.ru/upload/iblock/282/282fe1adbf95a52e919d0dae1164ea66.pdf.; http://docs.cntd.ru/document/420243605;http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=127365#03282820490908105

[2] См.: Лукьянова Е.Г. Концепция закона и современное государственно-правовое развитие // Труды Института государства и права РАН. 2016. № 1. С. 144–147.

Е.А. Юртаева[1]

Экономика, право и нравственность в контексте противодействия коррупции

Для противодействия коррупции государства применяют разные меры. Это — совершенствование правового регулирования, ужесточение правоприменения, усиление контроля и недопущение профессиональной ограниченности, системные структурные и политические изменения, и многие другие. При внедрении в практику отдельных антикоррупционных мер необходимо принимать во внимание их особенности, а также оценивать вероятные последствия.

E.A. Yurtaeva

Economy, law and morality in an anti-corruption context

Various anti-corruption measures are used by the state. This includes improving legal regulation, toughening law enforcement, tightening control and preventing professional limitations, systemic structural and political changes, and many others. When introducing into practice separate anti-corruption measures, it is necessary to keep in mind their features, as well as assess the likely consequences.

Проблему коррупции отличает повсеместное повышенное внимание и практически неумолкающая риторика. Между тем официальная реакция на порождаемые коррупцией проблемы не всегда представляется в должной мере адекватной. Об этом свидетельствуют данные из практики как национальных государств или их отдельных субъектов или этнических групп, так и практики в международном масштабе. Остается небесспорным и продолжает дискутироваться вопрос о приемлемых мерах, направленных на то, чтобы поставить коррупцию под определенный уровень контроля, обсуждается характер правового вмешательства, совместимого с ожиданиями общества, встают вопросы понимания противоречивости общественной и частной морали.

Средствами, демонстрирующими положительное воздействие на уменьшение коррупции, считаются, например, такие как совершенствование правового регулирования (в том числе криминализация разнообразных коррупционных практик), ужесточение правоприменения, усиление контроля за соблюдением служебного соответствия

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

и поддержание дисциплины, недопущение профессиональной ограниченности, преодоление формализма, системные политические и институциональные изменения, свобода средств массовой информации (для предоставления обществу возможности контролировать административные действия), разработка и возведение этических норм в ранг действенных социальных регуляторов. Это — лишь часть мер, предлагаемых как способ реального воздействия на коррупцию с целью минимизации ее отрицательных последствий для государства, общества, каждого человека.

Все эти меры при условии их надлежащей реализации свидетельствуют о возможности позитивных сдвигов в противодействии коррупции в любой государственно-правовой системе. Вместе с тем на уникальной почве каждого отдельного государства не исключено порождение практических сложностей при их внедрении или проявление заметных страновых особенностей в ожидаемых результатах. Поэтому специфику политико-служебной или социально-частной жизни общества всегда необходимо иметь в виду, когда речь идет об оценке действенности средств регулятивного воздействия против коррупции.

Совершенствование правового регулирования, несмотря на универсальность этого способа влияния на общественную практику, в реальности не всегда оказывается таким же «универсальным» по его результативности. Так, многочисленность, неоднозначность, сложный характер нормативных правил или их недостаточная адекватность современным политико-социальным условиям может стать основой для практического оправдания отклонения от предписываемого нормами права поведения, а следовательно — что в подобных ситуациях случается нередко — морального узаконивания коррупционных действий, их оправдания «неэффективностью» нормативно установленного механизма. Государственные служащие, как и любые другие граждане, могут не знать, что конкретно они должны делать в потенциально коррупционной ситуации, не знать, как действовать, чтобы поступать законно. Причина такого поведения бывает также связана с безразличным отношением к исполнению своих обязанностей, отсутствием интереса к собственным правам, закрепленным в законодательстве, что порой проистекает из специфики формирования кадрового состава государственной администрации. Однако первичным выступает то, что стремление постоянно совершенствовать законодательство приводит к

тому, что законодательство становится «недоступным»: неясным и затрудненным для массового восприятия его регулятивных целей и мер.

Другой источник коррупции, лежащий в области нормативной регуляции, состоит в том, что формально законное не всегда воспринимается обществом (и составляющими его субъектами — гражданами) как моральное, а незаконное — как аморальное. То есть общественные идеалы, действующие законодательные нормы и условия повседневной жизни могут функционировать обособленно, что также затрудняет повседневное восприятие права как непререкаемо авторитетный регулятор и, соответственно, подрывает его роль в противодействии коррупции.

В действительности распознать коррупцию бывает нелегко. Например, когда коррупция и борьба с ней сильно политизированы, в массовом общественном сознании коррупционными могут не признаваться даже вопиющие случаи, о которых говорят официально и публично[1]. А в тех случаях, когда за обнародованием информации о коррупции следует применение мер пресечения или привлечение к ответственности, такая ситуация обществом может воспринимается не как справедливая мера воздаяния за коррупцию, а как нечто «политическое», проистекающее из весьма сомнительных оснований и имеющее скрытые мотивы[2].

Необходимо отметить и то, что правовое регулирование противодействия коррупции существенно осложняется тогда, когда предусмотренные законами жесткие меры, направленные против коррупции, не сопровождаются последовательной их реализацией.

К действенным мерам против коррупции относят ужесточение правоприменения. Однако реализация стратегий борьбы с коррупцией, основанных на разработке и применении более совершенных в части криминализации коррупционных деяний правил и более суровых наказаний для коррупционеров, чаще всего бывает затратной и при этом не всегда эффективной. Опыт государств по выводу их экономик из кризисных ситуаций не единожды показывал, как в условиях противостояния «правовая регуляция vs экономические потери» бесспорный выигрыш оказывался на стороне тех, кто без оглядки на действующие правила в стремлении увеличить краткосрочную прибыль демонстрировали прямо-таки чудеса неформального «экономического» творчества. В подобных ситуациях единственно правильным решением является следование нормам о неотвратимости наказания[1]. Безнаказанность справедливо считают тем злом, которое наносит непоправимый ущерб праву, а в его искоренении видят действенный инструмент против коррупции. В целом же любые антикоррупционные усилия в области правового регулирования непременно «должны дополняться улучшением правоприменительной практики»[2].

Масштаб и распространенность коррупции естественно порождают стремление ужесточать антикоррупционное законодательство, устанавливать более суровые наказания и предусматривать гарантированно устойчивые правоприменительные механизмы. Однако и в отношении применения предусмотренных норм требуется постоянное наблюдение, контроль, поскольку вне соответствующих контрольных механизмов правоприменительный эффект также не будет гарантирован.

Усиление контроля за соблюдением служебного соответствия, недопущение профессиональной ограниченности, посредственности, преодоление формализма важны еще и в том смысле, что в антикоррупционных практиках, состоящих в злоупотреблении властью или должностными полномочиями иногда видят «политическую патологию», обоснованно утверждая, что коррупционерам свойственна некомпетентность, и поэтому неуверенность в своем профессионализме подвигает их к тому, чтобы воровать и обманывать[3].

Системные политические и институциональные изменения — эта мера видится актуальной для всех без исключения государств, поскольку радикальное изменение технологической среды обитания человека, а вместе с ней государств и обществ, не может не создавать

[1] Воронцов С.А., Понеделков А.В. О слабых звеньях коммуникативной деятельности по противодействию коррупции // Коммуникология. 2018. Т. 6. № 1. С. 151. DOI 10.21453/2311-3065-2018-6-1-143-154.

[2] Ср.: Роуз-Аккерман С. Коррупция и государство: Причины, следствия, реформы / пер. с англ. О.А. Акляринского. 2-е изд. М.: Логос, 2010. С. 296–297.

[1] Румянцева Е.Е. Пробелы российского антикоррупционного законодательства и негласные правила борьбы с коррупцией // Мониторинг общественного мнения: Экономические и социальные перемены. 2017. № 3. С. 119. DOI: 10.14515/monitoring.2017.3.08.

[2] Многоликая коррупция: Выявление уязвимых мест на уровне секторов экономики и государственного управления / под ред. Э. Кампоса и С. Прадхана; пер. с англ. М.: Альпина Паблишерз, 2010. С. 42.

[3] Yolles M. A Social Psychological Basis of Corruption and Sociopathology // Journal of Organizational Change Management. 2009. № 22 (6). Pp. 691-731. DOI: 10.1108/09534810910997078

новые формы социальных взаимодействий, а следовательно — новые риски управленческих и иных властных злоупотреблений.

Современные общества все более усложняются и становятся более разнообразными организационно, в том числе самоорганизуясь в сетевые сообщества. Задача государства — вовлекать и использовать эти сообщества для эффективного государственного управления (а также для независимого контроля), присоединяясь к ним, а не препятствуя или перекрывая доступ к ним. Поиск жизнеспособных альтернатив для современного социального управления, дополнение государственного управления альтернативными способами, прежде всего, комбинацией традиционных методов и инновационных подходов к управлению, позволят государствам достигать общественно значимые цели более эффективно — при значительно меньших материальных затратах.

Кроме того, предоставление обществу бóльших возможностей для изучения деятельности правительства, для обсуждения разрабатываемых и реализуемых государством программ и планов, в том числе путем распространения соответствующей информации неограниченным тиражом через электронные средства массовой информации или глобальную информационную компьютерную сеть — это значимый компонент в деятельности по снижению уровня коррупции. Как и свободная критика в отношении действий и решений действующей власти, которая по-прежнему сохраняет значение важного метода устранения недостатков в управленческой деятельности, включая выявление и устранение коррупционных рисков.

Взяточничество во все времена рассматривалось, как извращенная практика; повсеместно взяточничество скрывается, его прикрывают эвфемизмами, называя пожертвованиями, подарками, предлагают рассматривать как способ ведения бизнеса или способ реорганизации деятельности. Однако это неправильно. Взяточничество, как бы ни обосновывали его экономический «устраняющий препятствия» эффект, в итоге наносит вред экономике. Рыночная экономика опирается на доверие, а коррупция это доверие разрушает, подрывает благосостояние бизнеса и всех заинтересованных участников, включая и конечных потребителей — граждан.

Коррупция, кроме того, это — аморально. Мир, в котором правят богатство и деньги, это не тот общественный строй, который может быть поддержан народами. Коррупционеры это понимают и потому

не афишируют свои действия. Не менее важно, что коррупция (взяточничество, любые формы служебных злоупотреблений) противоречит моральной основе большинства мировых религий. Это означает, что антикоррупционные стратегии, не опирающиеся (помимо официальной регламентации) на мнения и чувства граждан, рано или поздно перестанут приносить результат. Поэтому в долгосрочной перспективе такие стратегии должны поддерживаться нравственным воспитанием и укреплением этических принципов, лежащих в основе жизни общества. Необходимо последовательно усиливать компонент гражданской ответственности, внедряя соответствующие воспитательные механизмы в систему образования, просвещения. Целесообразно задействовать любые формы социального солидаризма, которые мотивируют человека к более сильной идентификации с духовным, а не материальным измерением человеческой природы. Политически обоснованная и общественно поддерживаемая антикоррупционная стратегия, если она сфокусирована на совершенствовании правил против коррупции, стимулировании антикоррупционного поведения и сопровождается беспрекословным применением суровых мер наказания за нарушение установленных правил, безусловно, может принести гораздо более надежный результат, если она, кроме того, будет поддерживаться усилиями по укреплению моральных и этических основ человеческого поведения.

Коррупция является прямым следствием безответственности и безнаказанности власти, ограничения пространства для гражданских инициатив, слабости правовой системы и ее ненацеленности на защиту формальных правил, а наоборот, поддерживающей «неформальные» политические инструменты. Масштаб коррупции может быть разным, однако исследователи солидарны в оценках вреда, наносимого коррупцией: она деформирует не только экономические механизмы, но и содержание социальных коммуникаций[1]. Но следует, однако, иметь в виду, что формы антикоррупционной политики, которые могут внедряться государством, и антикоррупционные процессы, которые демонстрируются в видах борьбы с коррупцией, в некоторых случаях могут стать частью проблемы, а не ее решения.

[1] Антикоррупционная политика / под ред. Г.А. Сатарова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2020. С. 90–93.

Э.В. Габрелян[1]

Советская концепция прав гражданина: некоторые предварительные соображения

В статье рассматриваются некоторые вопросы, связанные с возникновением советской концепции прав гражданина. Показывается история развития отношения к правам гражданина (положению, статусу, субъективным правам) в советской юридической литературе разных периодов. Предварительно в статье дифференцируются три периода отношения в советской юридической литературе к теме права гражданина: период 1920-х г.; период 1930–50-х гг.; период 1960–80-х гг. Именно на последнем этапе возникла необходимость концептуализации права гражданина.

E.V. Gabrelian

The soviet concept of citizen's rights: some preliminary considerations

The article deals with some issues related to the emergence of the Soviet concept of citizen's rights. The article shows the history of the development of the attitude to the rights of a citizen (position, status, subjective rights) in the Soviet legal literature of different periods. Previously in the article differenciate three periods of relations in the Soviet legal literature to the topic of the rights of citizens: the period 20-x g; 30–50s; period 60s–80s. It was on the last stage there is the need to conceptualize the rights of the citizen.

1. В принципе можно зафиксировать наличие в современной (постсоветской) российской учебной и доктринальной юридической литературе консенсуса относительно характеристики советского периода развития государства и права как тоталитарного. Так, С.А. Авакьян отмечает, что Конституция СССР 1936 г. принималась в ситуации сформированного режима личной власти Сталина — тоталитарного режима[2]. М.В. Баглай пишет, что с октября 1917 г. до периода перестройки (второй половины 1980-х гг.) в стране сложились тоталитарное конституционное (государственное) право, тоталитарные государство и общество[3]. О.Е. Кутафин полагает, что Октябрьская революция 1917 г. на долгие годы погрузила страну в пучину тоталитаризма[1].

Исследовать вопросы возникновения и развития советской доктрины прав граждан в условиях существования тоталитарного режима и диктатуры пролетариата представляется крайне интересным в силу прежде всего возможной совместимости практик тоталитаризма и диктатуры с высказываниями о необходимости наличия у граждан прав, тем более — с формированием «советской концепции прав гражданина».

2. Необходимо понимать, что советская концепция права гражданина возникала не сразу после установления в России советской социальной системы.

Более того, на начальных этапах развития советской доктрины тема права гражданина (человека, личности) не воспринималась как самостоятельная и (или) игнорировалась.

Игнорирование темы права гражданина (человека, личности) в советской литературе до 1960-х г. хорошо известно даже со слов самих советских юристов, занимавшихся вопросами прав советских граждан в 60-е г. XX в. в рамках теории государства и права и истории науки советского государственного права. Так, В.А. Кучинский признавал, что до конца 1950-х годов ученые социалистических стран не уделяли долгого внимания изучению положения личности в обществе[2]. Н.Я. Куприц писал, что «это, пожалуй, единственный крупный вопрос государственноправовой науки, которому в те годы не посвящены отдельные исследования монографического типа»[3].

Первые отдельные работы по теме прав советских граждан (субъективному праву, статусе, положению) появляются в 60-е годы XX в.[4], а совместная работа чехословацких, польских, венгерских, болгар-

---

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

[2] См.: Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб. пособие. В 2 т. Т. 1. 5-е изд. М., 2014. С. 223.

[3] См.: Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. 6-е изд. М., 2007. С. 49, 58–72.

[1] См.: Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России: учеб. 4-е изд. М., 2006. С. 97; Кутафин О.Е. Избранные труды. В 7 т. Т. 7. Российский конституционализм: Монография. М., 2011. С 184.

[2] См.: Кучинский В.А. Личность, свобода, право. Минск, 1969. С. 6.

[3] Куприц Н.Я. Из истории науки советского государственного права. М., 1971. С. 154.

[4] См.: Недавний А.Л. Охрана права граждан местными советами. М., 1963; Воеводин Л.Д. Теоретические вопросы правового положения личности в советском общенародном государстве // Советское государство и право. 1963. № 2; Матузов Н.И. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966; Мальцев Г.В. Социалистическое право и свобода личности. М., 1968; Островский Я.А. ООН и права человека. М., 1968. Кучинский В.А. Личность, свобода, право. Минск, 1969.

ских, немецких и отечественных ученых с обещающим названием «Социалистическая концепция прав человека»[1] — на закате советской социальной системы, причем на двадцать лет позже одноименного коллективного труда венгерских коллег[2].

Объяснение столь позднего реагирования на тему права граждан включает, как представляется, две составляющие.

Во-первых, отсутствие системного, отдельного отношения к теме права гражданина (человека) в марксистской доктрине. Это не удивительно: марксистский подход не содержал разработанной теории как к правам гражданина (человека), так и к праву вообще. Например, А.К. Стальгевич объяснял многообразие путей развития советской правовой мысли и причиной трудности революции права «отсутствием у Маркса-Энгельса стройно выработанной теории права»[3]. В ситуации отсутствия разработанной теории права, возникает неопределенность и в отношении права граждан, их статуса, субъективного права.

Во-вторых, разрабатывать советскую концепцию права гражданина в условиях диктатуры пролетариата, наличия широкомасштабных и нарастающих репрессивных практик, тотальности социальной системы, представляется чрезвычайно рискованным и неоправданным для ее разработчиков, а также нерелевантным существующей социальной ситуации. В таком положении логичным становится дистанцирование от угрожающей тематики прав гражданина (человека).

К примеру, достаточно безобидный с первого приближения вопрос о субъективном праве в контексте темы правоотношения. Отношение к субъективному праву в 20-х годах XX в. в советской юридической науке было подозрительным, поскольку оно ассоциировалось с буржуазной юридической наукой и правопорядком, «бастионом» индивидуализма (свободы человека), и, конечно, его защитой. Поэтому Ал. Малицкий в 1927 г. меняет определение субъективного права на обязанность, дезавуирует субъективное право: субъективное гражданское право есть средство для выполнения индивидом его социальной функции[1]. А уже С.А. Голунский и Строгович М.С. в 1940 г. не используют его в учебнике, объясняя тему «Правоотношение», избегают термина «субъективное право». Они пишут, что элементом правоотношения является «право» и оговариваются относительно его использования: «Слово “право” используется не в смысле нормы права, а в смысле обеспеченного нормой притязания. Поэтому смысл этого понятия точнее передавался бы термином “правомочие”. Мы употребляем слово “право” потому, что этот термин принят в законе и в юридической литературе»[2].

3. Отношение к правам граждан (человека, личности) в советской юридической литературе начала 20-х годов и 60–80-х гг. XX в. складывалось разное.

3.1. Отношение к правам граждан в советской юридической литературе начала 20-х гг. XX в. не концептуализировано даже на уровне риторики, именно в силу отсутствия общемарксистской позиции в теме прав человека.

В целом же отношение в диапазоне в лучшем случае от индифферентного до откровенно нигилистического — такой диапазон возник в условиях относительной научной свободы в рамках еще не унифицированной марксисткой доктрины, в пределах которой в принципе могли возникнуть признания конфликтности права гражданина (человека) и марксисткой доктрины, ненужности первых.

В текстах таких авторов, как М.А. Рейснер[3], Ал. Малицкий[4], Н.П. Карадже-Искров[5], А.М. Турубинер[6] права человека если и рас-

---

1 Социалистическая концепция прав человека. М., 1986.

2 Socialist Concept of Human Rights. Budapest, 1966.

3 Стальгевич А.К. Пути развития советской правовой мысли. М., 1928. С. 76.

1 См.: Малицкий Ал. Гражданский кодекс советских республик. Текст и практический комментарий / под ред. проф. Ал. Малицкого. 3-е изд. Юридическое издательство НКЮ УССР, 1927. С. 7.

2 Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1940. С. 273. Надо сказать, что и в учебнике 1949 г. М.С. Строговичем используется такой же элемент правоотношения — «право (правомочие)», а не субъективное право, однако появляется абзац (его не было в предыдущем учебнике), в котором говорится о субъективном праве в советском социалистическом праве (см.: Строгович М.С. Правовые отношения в социалистическом обществе // Теория государства и права. М., 1949. С. 409.).

3 Рейснер М.А. Государство буржуазии и Р.С.Ф.С.Р. М.-Пг., 1923. С. 331.

4 См.: Малицкий Ал. Советская Конституция. 2-е изд. Харьков, 1925. С. 48–49; Он же. Гражданский кодекс советских республик. Текст и практический комментарий / под ред. проф. Ал. Малицкого. 3-е изд. Юридическое издательство НКЮ УССР, 1927. С. 7–11; Он же. Советское государственное право. Харьков, 1926. С. 91, 93–94.

5 См.: Карадже-Искров Н.П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск, 1927. С. 24, 29–30.

6 См.: Турубинер А.М. Государственный строй Р.С.Ф.С.Р. М., 1923. С. 7.

сматриваются, то исключительно как производные от государства и (или) коллектива.

Человек (личность), его права — не самоцель, средства, находящиеся в распоряжении государства. Отсюда служебная роль человека по отношению к коллективу и государству, он рассматривается с точки зрения полезности. Для реализации собственной социальной функции, выполнения обязанностей в контексте целого он и наделяется государством субъективными правами. В таком рассуждении приоритет интересов целого (государства, коллектива) по отношению к частным, в случае их коллизии, становится очевидным.

Тексты первых советских юристов отражают в том числе настрой советской власти к правам гражданина (человека), который откровенно просматривается в первом советском основном законе, принятым в 1918 г.[1]. В Основном законе отсутствовала отдельная часть, касающаяся права граждан (человека): при разработке основного закона подготовленный проект декларации прав и обязанностей трудящихся как его составной части был отвергнут конституционной комиссией[2].

Идеология первого основного закона и не могла предусмотреть отдельной части, касающейся темы права граждан (трудящихся), поскольку она обосновывала принципиально иное — «уничтожение эксплуатации», «беспощадное подавление эксплуататоров», «отмену» частной собственности, «уничтожение паразитических слоев общества», «полное подавление буржуазии», «водворение социализма, при котором не будет… государственной власти», «лишения отдельных лиц и отдельных групп прав».

Такая фразеология — скорее, манифестация начала гражданской войны, а не гармоничное сочетание интересов личности общества, как об этом писал в советский период О.И. Чистяков[3].

Вместе с тем, надо заметить, что первый советский основный закон мог бы предусмотреть отдельную часть, посвященную правам трудящихся, поскольку в его тексте были своеобразно зафиксированы

[1] См.: Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики, принятая V Всероссийским съездом Советов в заседании от 10 июля 1918 г. // История советской конституции (в документах). 1917–1956. М., 1957. С. 142–158.

[2] См.: Стучка П. Учение о государстве и о Конституции Р.С.Ф.С.Р. 3-е изд. М., 1923. С. 130–131.

[3] См.: Чистяков О.И. Конституция РСФСР 1918 года. 2-е изд. М., 2003. С. 34.

«права трудящихся»: свободы совести (ст. 13), свободы выражения мнений (ст. 14), свободы собраний (ст. 15), свободы союзов (ст. 16), избирательные права (ст. 64). Несмотря на наличие «материала» «права трудящихся» в отдельную часть выделены не были, как, например, была выделена специальная часть, касающаяся герба и флага, включающая всего две статьи (ст. 89 и 90).

3.2. Отношение к правам человека в советской юридической литературе 60–80-х годов XX в. базируется на попытке примерить права человека и марксистко-ленинского учения о праве и государстве, изобразить права граждан, как необходимый элемент этого учения, показать важное значение прав граждан в советском строе и социальных практиках. Именно в этот период возникает необходимость на уровнях доктрины, конституционного законодательства и официальной риторики в концептуализации института права граждан, в том числе и как ответа на усиленную западную (буржуазную) критику тоталитарной советской системы.

К 80-м годам XX в. тема права советских граждан (личности, статуса, положения, субъективных прав) включает в себя многочисленные тексты советских ученых[1]. Разработка темы права граждан (человека) в советской юридической литературе приводит к ее концептуализации посредством провозглашения «советской (социалистической) концепции права человека».

[1] См.: Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов, 1972; Руднинский Ф.М. Личность и социалистическая законность. Волгоград, 1976; Фарбер И.Е. Свобода и права человека в советском государстве. Саратов, 1974; Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. М., 1974; Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М., 1979; Курицын В.М. Развитие права и свобод в советском государстве. М., 1983; Международные пакты о правах человека и советское законодательство. М., 1976.

Р.М. Аллалыев[1]

Экономические основания верховенства права

В статье автор, основываясь на экономических и правометрических показателях, рассматривает возможность реализации концепции верховенства права в современном мире. Автор подчеркивает, что вопрос верховенства права в любой стране напрямую связан с проблемой перераспределения общественных благ.

R.M. Allaliev

Economic foundations of the rule of law

The article analyzes the economic and legal indicators related to the implementation of the rule of law concept. The author emphasizes that the rule of law in any country is directly related to the problem of redistribution of income and wealth.

За последнее десятилетие верховенство права стало одной из самых обсуждаемых проблем как в России, так и во всем мире. Многие правоведы согласятся с тезисом, что верховенство права является ключевым фактором для стабильного экономического роста любого государства. Являясь порождением буржуазного либерализма, оно направлено на развитие бизнеса, обеспечение защиты как отечественных, так и иностранных инвестиций.

В силу значимости и важности концепция верховенства права являлась и является предметом исследования в плане ее практического влияния на состояние экономики в различных странах мира. В подтверждении сказанного можно привести Международную независимую некоммерческую организацию (The World Justice Project –WJP), которая опубликовала Индекс верховенства права (Rule of Law Index) за 2019 г. на основе социологических опросов 120 000 домохозяйств и изучения 3 800 экспертных источников в 126 странах[2]. Измеритель Индекса состоял из восьми индикаторов (факторов): ограничение государственной власти; отсутствие коррупции; открытое правительство; защита фундаментальных прав человека; порядок и безопасность;

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

[2] Индекс верховенства права (Rule of Law Index) публикуется ежегодно в рамках проекта World Justice Project с 2010 г. — URL: http://data.worldjusticeproject.org/

правоприменение; гражданское правосудие; уголовное правосудие. На основе приведенных индикаторов Индекса, Россия в общем рейтинге в 2019 г. находится на 88-м месте из 126 стран, и на 11-м месте из тринадцати стран Восточной и Центральной Европы[1]. Также наша страна заняла 134-е место в обновленной версии «Индекса демократии» (Democracy Index 2019), составляемого экспертами британской компании Economist Intelligence Unit[2]. Россия улучшила свои позиции в этом рейтинге, однако, по мнению составителей, так и осталась в списке авторитарных режимов. В Индексе восприятия коррупции Россия набрала 28 баллов из 100 и поднялась на одну позицию выше, заняв 137 место из 180[3]. Данные показатели играют не последнюю роль в инвестиционном климате той или иной страны, а следовательно, и в развитии ее экономики. Так, в индексе глобальной конкурентоспособности (ИГК) Всемирного экономического форума за 2018–2019 годы Россия занимала общее 43 место среди 141 государства[4].

В научной литературе, как правило, все больше признается особое значение верховенства права именно для частного сектора экономики. Предсказуемые, ясные и в равной степени применяемые ко всем законы приносят пользу всем — от владельца бизнеса до потребителя.

Подразумевается, что именно эффективный собственник как «живое воплощение» верховенства права должен стать фундаментом той правовой парадигмы, которая уже достаточно сильно укрепилась в общественном сознании. Сторонники рынка ссылаются на Международный индекс защиты прав собственности (The International Property Right Index) — комбинированный показатель Международного Альянса прав собственности (The Property Rights Alliance), который измеряет достижения стран мира с точки зрения защиты прав собственности. Исследователи на большом массиве информации, цифровых данных и социологии убеждают общественность в том, что фундаментом экономики благополучия являются права собственно-

[1] World Justice Project Rule of Law Index 2019 Режим доступа: URL: https://worldjusticeproject.org/our-work/publications/rule-law-index-reports/wjp-rule-law-index-2019 (дата обращения: 19.07.2019).

[2] Democracy Index 2019 Режим доступа: URL: https://www.eiu.com/topic/democracy-index (дата обращения: 19.07.2019).

[3] Corruption Perceptions Index (CPI) 2019 Режим доступа: URL: https://www.transparency.org/news/feature/cpi_2019_global_highlights (дата обращения: 10.01.2020).

[4] The Global Competitiveness Report 2019 Режим доступа: URL: http://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf (дата обращения: 19.07.2019).

сти. Альянс оценивает 125 стран, которые производят 98% мирового ВВП и где живет 93% населения Земли[1]. Россия в этом рейтинге заняла 84-е место.

С позиции верховенства права государство призвано служить формой организации гражданского общества, оно всего лишь определяет институты экономической деятельности, субъекты которой в отношениях с властью равноправны, что, в теории, исключает любые формы произвола. Именно такой подход должен обеспечить правовой «комфорт» предпринимательства в современных рыночных реалиях. Так верховенство права (правление права, а не людей) у юристов, стало чем-то сродни «невидимой руке» рынка у экономистов.

Тем не менее, важно помнить, что принимая законы, противоречащие экономическим отношениям, как подчеркивал Ф. Энгельс, законодатель затрудняет действие экономических отношений, что в свою очередь приводит к нерациональной трате материальных средств и человеческих ресурсов[2]. В настоящий момент в экономике особо остро стоит вопрос не столько производства, сколько перераспределения общественных благ. Какие правовые институты должны в этом процессе участвовать, и должны ли вообще?

Для ответа на этот вопрос можно обратиться к историческому опыту нашей страны. Результаты западных исследований показывают, что неравенство в доходах было достаточно высоким во времена царской России, затем оно упало до минимальных показателей в советский период и, наконец, поднялось до запредельного уровня после распада Советского Союза. Динамика изменения реальных доходов россиян между 1989 и 2016 годами показывает, что сейчас только 1% богатейших граждан РФ получает больше на 429%. (в том числе 0,001% граждан, доходы которых увеличились на 4122%). 10% богатейших увеличили доходы на 171%. Эти же исследования показывают, что несмотря на то, что в среднем россияне повысили реальные доходы на 41%, половина из них наоборот, потеряла 20%. По этим оценкам, в 1905 году доля национального дохода 10% населения составляла около 45–50%, в советский период эта цифра упала до 20–25%, снова выросла до 45–50%

[1] International Property Rights Index 2018 Режим доступа: URL: https://s3.amazonaws.com/ipri2018/IPRI2018_FullReport2.pdf (дата обращения: 19.07.2019).

[2] См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. М., 1965. С. 417.

в 1990-х годах, и затем динамика показывала стабильный рост. В частности, авторы приходят к выводу, что уровни неравенства в царской и постсоветской России примерно сопоставимы[1].

Индекс Джини измеряет степень, в которой распределение доходов или расходов на потребление отдельных лиц или домохозяйств в экономике отличается от абсолютного равенства в распределении. В 2018 году для России индекс Джини впервые вырос с 2012 года и составил 41,3%[2].

Одновременно с ростом экономического неравенства теряется доверие к праву. Аналитики компании Edelman представили свой 20-й ежегодный рейтинг Edelman Trust Barometer, измеряющий доверие людей к социальным институтам. Рейтинг подготовлен на основе опроса 34 тыс. человек, проживающих в 28 странах мира. По результатам их исследований в России только 34% ожидают, что через пять лет их семьи будут жить лучше, чем сейчас. Опрос показал, что уровень доверия людей к бизнесу, правительству, некоммерческим организациям и СМИ снижается. Ни один из этих институтов не был признан одновременно и компетентным, и этичным[3].

Если говорить об общих показателях, то сейчас также существует ряд международных рейтингов социального благополучия, и Россия в них находится не на лидирующих позициях. В OECD Better Life Index она на 33-м месте из 38, в индексе Economist Intelligence Unit «Where-to-be-born Index» — на 72-м из 80, в UN World Happiness Report — на 68-м из 156.

Вопрос объективности всех вышеописанных индикаторов остается дискуссионным. Как правило, они базируются на экономических показателях, экспертных мнениях и субъективных ощущениях граждан. Однако общую тенденцию проследить можно. В подавляющем большинстве рейтингов первые места занимают страны так называе-

[1] См.: Filip Novokmet & Thomas Piketty & Gabriel Zucman, 2018. «From Soviets to oligarchs: inequality and property in Russia 1905–2016,» The Journal of Economic Inequality, vol 16(2), pages 189–223.

[2] Показатель принимает значение от 0% (в случае полного равенства) до 100 % (в случае абсолютного неравенства).

[3] 2020 Edelman Trust Barometer report. Режим доступа: URL: https://cdn2.hubspot.net/hubfs/440941/Trust%20Barometer%202020/2020%20Edelman%20Trust%20Barometer%20Global%20Report.pdf?utm_campaign=Global:%20Trust%20Barometer%202020&utm_source=Website (дата обращения: 10.01.2020).

мого «скандинавского социализма» (Финляндия, Швеция, Норвегия, Дания). Характерной для этих стран является активная социальная политика, направленная на более справедливое перераспределение общественных благ. Во многом это можно считать примером того, как экономическая стабильность обеспечивает стабильность правовую. В этой связи, по нашему мнению, восприятие и функции концепции верховенства права будут в скором времени изменяться в сторону базовых идей о социальном равенстве и справедливости.

А.С. Куницын[1]

Теория солидаризма и проблемы современного российского государства

В статье рассмотрены воззрения представителей российской общественной мысли на проблему интегрального общества как симбиоза лучших черт предшествующих формаций, основанного на принципах солидаризма. Отмечена важность актуализации солидаристской стратегии для современного государства и общества. Обоснован вывод о необходимости смены парадигмы общественного развития, разработки и реализации концепции интегрального общества как ключевых проблем современного российского государства.

A.S. Kunitsyn

The theory of solidarism and problems of the modern Russian state

The article considers the views of the representatives of the Russian public opinion on the problem of integral society as a symbiosis of the best features of the previous formations, based on the principles of solidarity. The importance of actualization of solidarity strategy for the modern state and society is noted. The conclusion about the need to change the paradigm of social development, development and implementation of the concept of an integrated society as the key problems of the modern Russian state is substantiated.

Современная российская государственность переживает период нестабильности, вызванный целым рядом как внешних, так и внутренних причин. Системный, цивилизационный кризис, охвативший весь мир, отражает его вступление в период кардинальных трансформаций и наглядно демонстрирует утрату западной социально-экономической моделью своих преимуществ и возможностей, со всей остротой ставит вопрос о перспективах развития человечества, о том, какими будут контуры «нового мира».

Что касается России, то отказ от социалистической модели развития привел к утрате страной смысла и направления своего исторического существования, к идеологическому разброду, шатаниям и нескончаемым спорам, которые не прекратятся, пока не будет определена идея, способная дать план будущего устройства государственной и общественной жизни.

Оценивая суть проблем современного российского государства, профессор Г.Н. Цаголов (1940–2019), известный как убежденный сторонник и активный пропагандист «интегрального общества», в одной из своих статей напомнил читателям мудрое высказывание Фазиля Искандера: «Россия потеряла сюжет своего существования… Если граждане страны не улавливают сюжет существования государства — оно разваливается»[1].

Сегодня целый ряд влиятельных политиков и научных экспертов убеждены, что российское общество должно, наконец-то, получить «сюжет существования», ясные и четкие ответы на судьбоносные вопросы: «В каком обществе мы живем? Какой строй мы создаем? Каким он должен быть — “образ желаемого завтра” России?» Главные проблемы современного российского государства они видят в выборе, разработке и реализации проекта обустройства будущей обновленной и возрожденной России. Их решение связывается ими со сменой существующей парадигмы общественного развития и переходом, путем постепенной конвергенции, к интегральной модели построения государства и общества, основанной на принципах солидаризма.

По мнению известных современных исследователей, эффективное функционирование саморегулирующегося рынка принципиально невозможно[2]. При этом необходимо сознавать, что, по словам

---

[1] Кандидат исторических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Филиала АНО ВО «Московский институт государственного управления и права» в Курской области.

[1] Искандер Ф. Сюжет существования: Повесть. Рассказы. М.: Подкова, 1999. С. 200–206.

[2] См., например: Мальцев Г.В. Социальные основания права. М., 2007. С. 511; Марченко М.Н. Государство и право в условиях глобализации. М., 2008. С. 30–31; Степашин С.В. Государственный аудит и экономика будущего. М., 2008. С. 59; Дойников И.В. Государство и право постсоветской России: проблемы перехода к интегральному обществу // Вестник ин-та экономических исследований. 2016. № 1. С. 81–89; Новое интегративное общество. Общетеоретические аспекты и мировая практика / Под ред. Г.Н. Цаголова. М., 2016, и др.

профессора А.Д. Керимова, «рыночная система, предоставленная сама себе, не обеспечивает и не может обеспечить соблюдение важнейшего принципа — принципа социальной справедливости»[1].

Как писал Г.Н. Цаголов, «30 лет назад мы провозгласили необходимость перестройки и вместо бюрократического социализма поставили цель создать его демократический вариант. Вместо этого оказались в системе олигархического капитализма. Переход от социализма к капитализму, тем более олигархическому, а затем и бюрократическо-олигархическому надо признать ошибкой. В качестве цели новых напрашивающихся перемен должно быть названо интегральное общество»[2].

В связи с этим исключительно важным представляется обращение к опыту и традициям отечественной научной мысли. К числу ее несомненных достижений можно отнести плодотворные усилия по научному осмыслению концепции интегрального общества, а также попытки разработки политической теории о необходимости солидарности и стремления к социальному сотрудничеству различных слоев общества и групп интересов.

Согласно Большой Российской Энциклопедии, социальная солидарность — это «различные формы социальной сплоченности и взаимосвязи индивидов и социальных групп». Солидаризм определен в ней как «социально-политическое течение, провозгласившее первичным и основополагающим фактором жизни и деятельности любого общества солидарность его членов»[3].

Теоретической основой солидаризма принято считать социологическую доктрину О. Конта об обществе как едином целом. Идея солидаризма легла в основу ряда социологических и государственно-правовых учений начала XX века[4].

В России идея социальной солидарности получила распространение среди представителей различных идейных течений и научных

[1] Керимов А.Д. Стратегические просчеты российской политической элиты. М., 2011. С.10.
[2] Цаголов Г.Н. Седьмая формация // Литературная газета. 2015. № 15. С. 3.
[3] https://bigenc.ru/vocabulary
[4] См., например: Дюги Л. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. Лекции, прочитанные в 1908 г. в Высшей школе социальных наук в Париже. М., 1909; Дюркгейм Э. О разделении общественного труда // Западноевропейская социология XIX — начала XX веков. М., 1986. С. 256–309; Арон Р. Этапы развития социологической мысли. М., 1992; Гурвич Г.Д. Философия и социология права: Избранные сочинения. СПб., 2004, и др.

направлений, в том числе и в юриспруденции. В результате напряженных поисков общественного идеала, путей и способов устройства совершенного общественного порядка, российские философы и правоведы посредством объективного и всестороннего научного анализа пришли к следующему выводу: «Сводя полученные нами начала к краткой формуле, общественный идеал можно определить как *принцип свободного универсализма*. В этом понятии сразу выражается и равенство, и свобода лиц, и всеобщность их объединения, поскольку все это сочетается в идее свободной *солидарности всех*»[1].

Общая позиция русских мыслителей была отчетливо выражена профессором А.С. Ященко: «Правило общественной солидарности, является руководящей идеей разумного права, тем критерием, каким должны измеряться и оцениваться положительные законы и обычаи;»[2]. Данное правило распространялось русскими мыслителями и на государство, которое, как полагал, например, И.А. Ильин, «по своей основной идее есть духовный союз людей, обладающих зрелым правосознанием и властно утверждающих естественное право в братском солидарном союзе»[3]. «Без о*бщего интереса, без всеобщей* (то есть *всем общей*) цели, без *солидарности* государство не может существовать»[4], — доказывал И.А. Ильин.

По мнению выдающихся представителей российской философско-правовой мысли, теоретическим основанием механизма реализации идеи социальной солидарности должна служить философия компромисса. Они отвергали крайности некоторых направлений философско-правовой мысли, стремились к выбору «срединной» позиции, к поиску согласия и достижению компромиссов.

Можно, например, вспомнить, что целый ряд отечественных правоведов, включая Б.Н. Чичерина, критически отозвались о «*формулах*», выдвинутых знаменитым немецким правоведом Р. фон Иерингом: «Мир существует для меня, и я существую для мира». По оценке Б.Н. Чичерина, «эти две формулы очевидно противоречат друг другу; надобно искать их соглашения. В этом и заключается существенная

[1] Новгородцев П.И. Об общественном идеале. М., 1991. С. 112.
[2] Ященко А.С. Основная идея теории права и государства. Вступительная статья // Дунаев В.И., Никитский А.А. Очерки науки о государстве. М., 1909. С. 9.
[3] Ильин И.А. О сущности правосознания // Соч.: В 10 т. Т. 4. М., 1994. С. 276.
[4] Ильин И.А. Путь духовного обновления // Соч.: В 10 т. Т. 1. М., 1993. С. 242.

задача права»[1]. Данная задача была решена одним из самобытных русских философов Н.Ф. Федоровым, который вывел формулу, выражающую суть философии социальной солидарности: «Нужно жить не для себя и не для других, а со всеми и для всех»[2].

В то же время, будучи реалистами, русские мыслители не разделяли пряничные мифы о возможности бесконфликтного существования человечества. В противоречиях и конфликтах они видели норму жизни человеческого общества, доказывая, что «антиномия личного и общественного начала» неустранима в пределах земного бытия, что абсолютно гармоничного слияния интересов индивида и общества в целом быть не может, что «гармония личности с обществом возможна лишь в том умопостигаемом царстве свободы, где безусловная и всепроникающая солидарность сочетается с бесконечностью различий»[3].

П.И. Новгородцев и его сторонники были убеждены, что в разумно устроенном правовом государстве, следуя принципу социальной солидарности, можно добиться определенного сочетания интересов личности и общества.

Выдающиеся мыслители — представители первой волны русской эмиграции — в своих трудах много размышляли о причинах потрясших Россию революционных событий, о будущем устройстве страны. Будучи противниками социалистического эксперимента и большевистской власти, многие из них вместе с тем считали ошибочными планы реставрации в России прежнего строя, приводя немало убедительных доказательств того, что и капитализм, и социализм — это «две дороги, ведущие к одному обрыву». Образ желанного будущего России они связывали с построением интегрального общества путем эволюционной конвергенции на основе принципов солидаризма.

Отстаивая модель общества, построенного на началах солидаризма, видный российский правовед Г.К. Гинс, эмигрировавший в 1920 году в Китай, а затем в США, писал: «Индивидуализм и социальные тенденции наиболее гармонично примиряются в солидаризме, который рассматривает каждого индивида, как часть целого, исходя из принципа, что индивид многим обязан тому обществу, в котором он живет. Но солидаризм считает в то же время, что общество, которое не обеспечивает индивиду возможности развить его творческие силы, неизбежно идет к упадку. Таким образом, и индивид и общество в системе солидаризма выигрывают. Каждая сторона получает права и обязанности, соответствующие обоюдной выгоде»[1].

Идеи конвергенции, сближения социальных систем и их сбалансированного развития наиболее полно обоснованы в трудах знаменитого русско-американского социолога П.А. Сорокина, таких, например, как эссе «Взаимная конвергенция Соединенных Штатов и СССР к смешанному социокультурному типу» (1960), а также крупная работа «Главные тенденции нашего времени» (1966).

Для сегодняшнего дня особый интерес может представлять позиция известного правоведа Н.Н. Алексеева, который еще в 1928 году предсказал провал социалистического эксперимента, предпринятого в советской России. Будущее России виделось Н.Н. Алексееву в реализации формулы, «характеризующей существо преобразованного общества: *ни капитализм, ни социализм*! Формула эта в положительном выражении требует построения *системы, которую можно назвать системой государственно-частного хозяйства*»[2]. «Система, характеризуемая словами: “ни капитализм, ни социализм” (государственно-частная система хозяйства), — как полагал Н.Н. Алексеев, — должна найти синтез между этими двумя крайностями и на этом синтезе построить законодательство…». При этом он предостерегал пророков российского капитализма от злорадства и бесплодных иллюзий относительно перспектив капитализма в России: «Если в России на развалинах коммунизма вырастет капитализм, в ней неизбежно возникнет рабочее движение, которое, по всем вероятиям, должно скоро выкинуть социалистическое знамя, то есть снова объявить войну частной собственности… Когда на обломках коммунизма водворится новый капитализм, тогда здание капитализма снова будут разрушать

[1] Чичерин Б.Н. Собственность и государство. СПб., 2005. С. 84.
[2] Федоров Н.Ф. Сочинения. М., 1982. С. 400.
[3] Новгородцев П.И. Об общественном идеале. М., 1991. С. 25.

[1] Гинс Г.К. На путях к государству будущего. От либерализма к солидаризму. Харбин, 1930. http://nts-rs.ru/index.htm (дата обращения: 08.04.2019).
[2] Алексеев Н.Н. Собственность и социализм. Опыт обоснования социально-экономической программы евразийства. Париж, 1928. С. 4.

новые социалисты и коммунисты. Замечательный исторический план, напоминающий какой-то скверный анекдот»[1].

Похоже, что пророчество выдающегося русского правоведа сбылось, и развитие российского общества последних десятилетий все более напоминает тот самый «скверный анекдот».

Обобщение воззрений выдающихся русских мыслителей и их современных последователей — философов, правоведов, экономистов и социологов — приводит в итоге к выводу, что мир движется к новому социальному строю, живые ростки которого уже заметно проступают во многих странах, что неопределенно длительный период доминирующим в мире будет промежуточный тип организации государства и общества, который принято обозначать как интегральный. В исторической перспективе он неизбежно сменится более совершенным типом, определение которому предстоит давать уже нашим потомкам. В надежде на это П.А. Сорокин писал: «Этот промежуточный тип в течение периода своего существования будет представлять собой эклектичную смесь характеристик обеих систем. Однако, если будет дано необходимое время для его мирного развития, он в конечном счете вырастет в единый интегральный социальный, культурный и личностный строй в человеческой вселенной»[2]. И тогда сбудется предсказание поэта: «Не Конкуренции, но Союзу принадлежит прекрасное завтра»[3].

[1] Алексеев Н.Н. Собственность и социализм. Опыт обоснования социально-экономической программы евразийства. Париж, 1928. С. 4.

[2] Сорокин П.А. Главные тенденции нашего времени. Главы из книги // Партнерство цивилизаций. 2014. № 1–2. С. 291.

[3] Бродский И.А. Речь о пролитом молоке // Конец прекрасной эпохи: Стихотворения. 1964–1971. СПб.: Пушкинский фонд, 2000. С. 8.

С.И. Князькин[1]

Полномочия судов кассационной и надзорной инстанции в вопросах факта в цивилистическом процессе

В статье исследуются проблемы реализации полномочий судами кассационной и надзорной инстанций при пересмотре судебных актов в фактическом компоненте спора. По результатам исследования делается вывод о целесообразности исправления кассационной и надзорной судебными инстанциями устранимых ошибок в вопросах факта без направления дела на новое рассмотрение, а также реализации данного полномочия при недостаточности собранных доказательств и неустановленности значимых для дела обстоятельств. В качестве средств реализации данного предложения рассматривается целесообразность наличия механизма внутреннего разделения процессуальных полномочий в судах надзорной и второй кассационной инстанций.

S.I. Knyazkin

Jurisdiction of the courts of cassation and supervising instance in matters of fact in civil process

The article investigates the problems of the implementation of the powers of the courts of cassation and supervisory instance in the revision of judicial acts in the actual component of the dispute. By results of the research the author made the conclusion about expediency of correction of the cassation and supervisory court instances recoverable errors in matters of fact without sending the case for retrial, and exercise such powers in case of insufficiency of the evidence collected and unstated are significant for the case circumstances. As a means of implementing this proposal, the expediency of having a mechanism of internal separation of procedural powers in the courts of supervisory and second cassation instance is considered.

Унификация цивилистического процесса в совокупности с тенденцией усложнения качества и увеличения количества рассматриваемых ежегодно судами споров содержат риски совершения судебных ошибок различного характера. В условиях отсутствия образцового правосудия суда первой инстанции решающую роль играют проверочные судебные инстанции. Если основная роль апелляции в устранении любых

[1] Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия.

судебных ошибок в доктрине не подвергается сомнению, то полномочия кассационных и надзорной судебной инстанций в последние десятилетия подвергались неуклонному сокращению, прежде всего, в вопросах сбора новых доказательств, переоценки уже установленных фактов и обстоятельств, и изменения правовой квалификации спорных правоотношений. В свою очередь, не создавались объективные предпосылки решения всех организационных и процессуальных проблем первой инстанции, результат деятельности которой заведомо определяет векторы и эффективность проверочной судебной деятельности.

Названные обстоятельства позволяют утверждать о целесообразности привлечения высоких судебных инстанций в лице кассационной и надзорной инстанций к реагированию на судебные ошибки в вопросах факта. Основаниями для вмешательства судов кассационной и надзорной инстанций в фактический компонент спора являются как устранимые своими силами ошибки, так и нарушения, которые невозможно устранить без направления дела на новое рассмотрение в суд первой или апелляционной инстанции. Оба типа судебных ошибок требуют реакции со стороны предпоследней и последней проверочных судебных инстанций.

К устранимым нарушениям относятся неправильная судебная оценка собранных доказательств и неполнота установленных обстоятельств дела. Процессуальный закон рассматривает это, как несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела. В этом случае не требуется собирать дополнительные доказательства, например, назначать экспертизу, заслушивать свидетелей, изучать дополнительные письменные документы. Как суд кассационной, так и суд надзорной инстанции могут на основе имеющихся материалов дела произвести переоценку обстоятельств, дать им иную правовую оценку. Совершенно нерационально, указывая на ошибочную юридическую квалификацию фактов и доказательств, суду кассационной или надзорной инстанции направлять дело на новое рассмотрение. Несоответствие выводов суда обстоятельствам дела должно быть одним из безусловных оснований отмены судебных актов, обнаруженных любой проверочной инстанцией, включая кассационную и надзорную.

К неустранимым ошибкам в вопросах факта, требующим реагирования со стороны кассации и надзора, следует отнести такие пороки факта, которые не позволяют говорить об обоснованности об-

жалуемого судебного акта. К таким ошибкам, в частности, относятся неполное выяснение значимых для дела обстоятельств, отсутствие необходимых по данной категории дела доказательств, без которых невозможно правильное разрешение спора по существу. Например, одна из со сторон, начиная с первой инстанции, ставила перед судом ходатайство о назначении экспертизы или приобщении к делу письменных материалов, которые, по ее мнению, имеют отношение к заявленному спору, но ни первая инстанция, ни суд апелляционной инстанции не разрешили данные ходатайства по существу или ответили на них отказом. Поскольку данный вопрос для стороны не снят, то по такому делу, дошедшему до высоких судебных инстанций, требуется использование адекватных процессуальных средств. Наиболее уместным следует расценивать отмену подобного акта и направление дела на новое рассмотрение в любую из судебных инстанций, обладающую неограниченными полномочиями в сборе доказательств и установлении фактических обстоятельств.

Также следует поступать суду кассационной или надзорной инстанции в случае игнорирования нижестоящими судами вопросов, поставленных сторонами перед судом в исковом заявлении и отзыве на него, на которые не были даны ответы в мотивировочной части судебного акта. При направлении дела на новое рассмотрение важно излагать указания в максимально конкретном, а не в абстрактном виде, поскольку последний вариант не позволяет принципиально устранить судебную ошибку и затрудняет повторное рассмотрение судом направленного ему дела. Кассационной инстанции следует отмечать, какие именно доказательства должны быть исследованы и юридически оценены, что позволит суду первой или апелляционной инстанции не путаться в догадках относительно мотивов суда кассационной или надзорной инстанции, которые были положены в основу инструктивных указаний.

Предлагаемый подход исходит из необходимости поддержания авторитета и приоритета суда первой инстанции в вопросах рассмотрения дела по существу, но признает необходимость наличия возможности реагирования на любые ошибки в вопросах факта, которые повлекли принятие ошибочного судебного решения. Нет потребности поддерживать авторитет суда первой инстанции ценой сохранения в силе неправосудных постановлений.

Ложным и не соответствующим современным реалиям является подход о превращении обеих кассационных инстанций в средство устранения ошибок исключительно в сфере толкования и применения норм права и обеспечения законности судебных актов. Еще совсем недавно не подвергалось сомнению право надзорной инстанции проверять обоснованность судебных актов[1]. Двадцать лет назад обосновывалась необходимость сохранения полноценной проверки вступивших в законную силу судебных постановлений в порядке надзора, как на предмет их законности, так и обоснованности, в том числе по причине неразрывной связи этих двух качеств судебного решения[2].

Сейчас значительная часть представителей доктрины вынуждена отстаивать право переоценки доказательств судом кассационной инстанции и безусловного сбора новых доказательств апелляцией, противодействуя тезису о том, что вся доказательственная деятельность должна заканчиваться в суде первой инстанции[3].

Невозможность функционирования кассации в рафинированном виде объясняется не только усложнением заявляемых судам споров, но и отсутствием примеров чистых кассаций за рубежом. По крайней мере, следует исходить из того, что рафинированная кассация возможна в условиях гарантированности правосудности судебных актов по существу и лишь необходимости отшлифовки правовых подходов к разрешению определенной категории дел. На современном этапе отечественной проверочной судебной деятельности о наличии таких объективных предпосылок для существования чистой кассации говорить не приходится.

Взаимосвязанным аспектом выступает то, какими средствами предлагается достигать трансформацию кассационных и надзорных полномочий в сторону реагирования и устранения ошибок в фактических

[1] Олегов М.Д. Проверяет ли суд надзорной инстанции обоснованность судебных постановлений? М., 1999. С. 8; Трубников П.Я. Судопроизводство в надзорной инстанции // Законность. 1997. № 10 // СПС «Консультант Плюс».

[2] Лесницкая Л.Ф. Концепция развития гражданского процессуального законодательства // Журнал российского права. 1999. № 5–6 // СПС «Консультант Плюс».

[3] Опалев Р.О. Переоценка обстоятельств и доказательств в практике арбитражных судов кассационной инстанции // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5 // СПС «Консультант Плюс»; Фурсов Д.А., Харламова И.В. Теория правосудия в кратком трехтомном изложении по гражданским делам. Т. 2. Гражданское судопроизводство как форма отправления правосудия. М., 2009. С. 500.

обстоятельствах и собранных доказательствах. Целесообразно использовать механизм разделения процессуальных полномочий внутри второй кассационной и надзорной судебных инстанций, представленных в Верховном Суде Российской Федерации. Такой механизм обусловлен риском перегрузки единственного и единого высшего судебного органа. Внутреннее разделение полномочий позволит не собирать коллегию судей для рассмотрения каждого дела по существу, но позволит рассматривать каждую поступающую жалобу в единоличном составе с возможностью вызова в судебное заседание лиц, участвующих в деле.

Подобная модель успешно апробирована во многих странах, а также в наднациональных судебных органах, распространяющих свою юрисдикции на множество государств. Наглядным примером выступает опыт судопроизводства Европейским судом по жалобам по правам человека, где большую роль в рассмотрении жалоб как по формальным критериям, так и по существу играют единоличные судьи. Преимуществом внутреннего разделения полномочий выступает его гибкий характер, позволяющий реагировать на каждую поступающую жалобу по существу в условиях ограниченных процессуальных и организационных возможностей.

Именно внутриинстанционное разделение полномочий второй кассационной и надзорной судебных инстанций призвано реагировать на ошибки в вопросах факта, которые не могут быть разрешены с ходу данной проверочной инстанцией.

В пользу активной роли кассации и надзора в устранении ошибок в вопросах факта говорит и предшествующий опыт деятельности третьей и последующих отечественных проверочных инстанций. Например, несмотря на достаточно ограниченные полномочия советской кассации, практически исключался риск оставления в силе ошибочных судебных постановлений, прошедших через эту инстанцию. Обеспечивалась принципиальная возможность устранения ошибочного судебного акта силами первой и второй надзорных инстанций. Следует признать, что такой подход был возможен в силу наличия особого статуса должностных лиц судебных органов и прокуратуры, обладавших правом принесения протестов, которые подлежали безусловному рассмотрению по существу.

В условиях придания современной проверочной деятельности инициативного характера, — возбуждения производства по жалобе

только по инициативе лиц, участвующих в деле, потребность в исправлении каждой существенной судебной ошибки высокими судебными инстанциями, в том числе в вопросах факта, не утратила свою актуальность. Дополнительным аргументом выступает общее большое количество отечественных судебных инстанций, наличие которых ставится под сомнение, если после завершения рассмотрения судебной системой дела сохраняются и тиражируются ошибки.

Востребованность активной роли надзорной инстанции в корректировке вопросов факта объясняется еще и выполнением ею аналитической функции, которая связана с рассмотрением дел в порядке надзора. Верховному Суду Российской Федерации гораздо лучше иметь и опираться на собственную судебную практику, чем на практику нижестоящих судов, обобщаемую с помощью организационных средств и излагаемую в абстрактной форме. Выработка рекомендаций в рамках конкретного спора обладает преимуществами по сравнению с традиционными разъяснениями постановлений Пленума.

Представляется необходимым централизованный подход в обеспечении единства судебной практики, непротиворечивости судебных постановлений хотя бы судов межрегионального кассационного уровня, не говоря уже о чрезвычайно пестрой и разнообразной в плане предсказуемости практики судов первой инстанции. Одной из причин противоречивости кассационной практики является как раз разная оценка фактических обстоятельств одинаковых категорий дел или однородных споров, которая порождена самоограничением, прежде всего, кассационной, а также надзорной судебной инстанции в вопросах юридической квалификации спорных правоотношений и перечня необходимых доказательств. Эти обстоятельства являются основной причиной, по которой суд надзорной инстанции востребован в реагировании на ошибки в фактическом компоненте спора. Подобная ситуация в совокупности с инициативным характером проверочной судебной деятельности создает благоприятную почву для формирования обширного массива серой судебной практики, сомнительной с точки зрения правосудности.

Учитывая изложенное, в очередной раз следует отметить необходимость возрождения отечественного опыта активного участия всех проверочных инстанций, включая кассационную и надзорную, в исправлении любых судебных ошибок, влияющих на правильное разрешение дел по существу.

И.Л. Вершок [1]

Правосознание как детерминирующий фактор юридических процессов

В статье рассматривается природа юридических процессов с точки зрения процессуального подхода. Важным фактором, детерминирующим у правотворческого и правоприменительного процесса свойство процессуальности, признается правовое сознание. Правосознание изучается как составная часть всех юридических процессов, которая, в свою очередь, представляет собой тоже сложный процесс. Приводятся свойства правосознания, обеспечивающие реальную процессуальность правотворчества и правоприменения.

I.L.Vershok

Legal consciousness as the determining factor of legal processes

The article discusses the nature of legal processes in terms of the procedural approach. An important factor determining the procedural nature of the law-making and law enforcement process is recognized legal consciousness. Legal consciousness is studied as an important part of all legal processes, it is also a complex process. The properties of legal consciousness, which provide real procedural law-making and law enforcement are investigated.

Происходящее в настоящее время усложнение юридических процессов происходит путем придания им все большей детализации и специализации. Предполагаемая четкая линейная последовательность их этапов призвана способствовать обеспечению эффективности правовых норм через поступательность и постоянную возобновляемость этапов правотворчества и правоприменения. Процедурность подготовки, принятия и применения нормативных правовых актов должна содействовать формализации их результатов. Так, все более усложняющийся процесс правотворчества фактически является необходимым условием оптимальной реализации признака формальной определенности права, который, в свою очередь, является предпосылкой обеспечения общеобязательности правовой нормы.

Наблюдается появление новых процессуальных правоотношений в правотворческой и правоприменительной деятельности, а также

[1] Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета.

продолжается тенденция структурно-функционального усложнения ранее сложившихся юридических процессов. В качестве примера можно привести распространение в правотворческом процессе новых процедурных компонентов, связанных с общественным обсуждением проектов нормативных правовых актов, а также новыми стадиями по проведению их экспертиз на предмет поиска криминогенных рисков либо соблюдения правил юридической техники. В свою очередь, в правоприменительной практике получают распространение процедуры переговоров и медиации, направленные преимущественно на разрешение споров (снятие противоречия), а не управление ими. Указанные изменения и ряд иных изменений осмысливаются юридической наукой, но такая рефлексия осуществляется преимущественно с использованием узких, частных и (или) специальных средств познания в пределах отраслевых наук.

В теории государства и права юридический процесс характеризуется в общем значении и определяется, как основанная на нормах процессуального права правоприменительная и правотворческая деятельность компетентных органов государства и их должностных лиц, а также иных уполномоченных субъектов, направленная на оптимальное удовлетворение и гарантирование интересов субъектов права[1], либо в качестве регламентированной нормами процессуального права последовательности совершаемых процессуальных действий, направленных на достижение юридического результата[2]. Указанные и схожие общетеоретические определения частично, но высвечивают проявление сложной, двойственной природы юридического процесса. Думается, что более широкий, междисциплинарный подход, базирующийся на современных философских основах познания процессуальной природы бытия в целом, может дать новые, перспективные концепты для изучения различных юридических процессов.

Из определений, предлагаемых фундаментальной юридической наукой, можно заключить, что процесс представляет собой нормативно формализованную модель, которая относительно статична. Она зафиксирована в рамках определенного промежутка времени

[1] Солдатова О.Е. Юридический процесс как категория общей теории права // Известия Алтайского государственного университета. 2014. № 2 (82). С. 152–156. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskiy-protsess-kak-kategoriya-obschey-teorii-prava (дата обращения: 06.02.2019).

[2] Осипов М.Ю. Теория социально-правовых процессов. — М.: NOTA BENE, 2011. С. 25.

(вступления в силу и отмены нормативного правового акта, процессуальных сроков и т. д.) и пространства (отдельной правовой системы, границ подведомственности, подсудности). Время здесь привязывается к течению отдельных стадий и отсчитывается относительно них, например, до проведения экспертизы проекта нормативного правового акта и после. Связи между этапами нормативной модели не корреляционные, а причинные, основанные на последовательности этапов, например, когда подача иска в суд является причиной для начала гражданского судопроизводства.

С другой стороны, юридический процесс представляет собой специфический вид деятельности субъектов. Исходя из этого, процесс можно охарактеризовать наличием субъект-объектной направленности и психической детерминированностью. Кроме того, процессуальная деятельность протекает в заранее не предзаданных, полностью не определенных пространственно-временных границах. Время здесь появляется не путем «внешнего постулирования», а «внутри самой онтологии», связи между элементами процесса (подпроцессами) строятся на корреляционной зависимости между ними[1]. Ведь деятельность определяют, как «целеполагающий процесс, преодолевающий «голое изменение» (подчиняющееся действию объективных законов), дополняющий его человеческими целями, активностью замыслов по их реализации, предполагающий отбор средств реализации, поиск путей целевоплощения, решимость действовать, волю»[2].

В связи с этим, можно сделать промежуточный вывод о том, что само обозначение юридических процедур правотворчества и правоприменения в качестве процессов не отражает процессуальный подход к познанию их природы и, соответственно, выработке комплексных мер по их совершенствованию. Логическая цепь, нормативно предписываемая в виде линейной последовательности определенного числа стадий, является только одной из сторон процессуальной характеристики правотворчества и правоприменения и существенно

[1] Шалак В.И. Онтология процессов // Круглый стол «Процессуальная логика. Мышление и его границы», 13 июня 2019 г. [Электронный ресурс] // Институт философии Российской академии наук. URL : https://iphras.ru/archives.htm (дата обращения: 24.06.2019).

[2] Прохоров М.М. Процессуальность бытия // Философия и культура. 2016. № 3. С. 320–336. DOI: 0.7256/2454-0757.2016.3.16849. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=16849 (дата обращения: 21.06.2019).

упрощает реальную картину юридического процесса. Так, на основе философской концепции процессуальной онтологии «все есть процесс, и предметы — это пучки составляющих их подпроцессов… процессы имеют важную онтологическую характеристику протяженности. Причем переход от субстанциальной онтологии к процессуальной — это не коренной пересмотр всего, а более полная картина окружающего мира… расширение существующей логики новыми логическими связками»[1]. В попытке применить данный методологический инструментарий на прикладном уровне, разделим юридический процесс как деятельность на примере правотворчества на различные подпроцессы, протекающие параллельно в нескольких измерениях: разработка проекта нормативного правового акта, независимая антикоррупционная экспертиза и иные подпроцессы. Понимание термина «процессуальность», как и построение «процессуальной логики»[2], может быть выполнено как на основе пространственного схематизма (построения нормативной модели в юриспруденции), так и на основе схематизма протекания (реализации этой модели на практике).

В качестве важнейшего подпроцесса любого юридического процесса необходимо констатировать наличие правового сознания, процессуальность которого[3] существенно детерминирует количественно-качественные параметры этапов правотворческой и правоприменительной деятельности. Так, новая реальность «бытия-как-процесса должна быть выражена не только в чувственных образах, но и на уровне мышления. Мышление должно найти способ для ее выражения, в противном случае процесс оказывается под вопросом (сомнением)»[4]. Можно сказать, что удел объективной реальности есть беспрестанное «самотворчество», «саморазвертывание в бесконечной

[1] Шалак В.И. Онтология процессов // Там же.

[2] Смирнов А.В. Можно ли мыслить процессуальность в рамках европейской понятийной системы? // Круглый стол «Процессуальная логика. Мышление и его границы», 13 июня 2019 г. [Электронный ресурс] // Институт философии Российской академии наук. URL : https://iphras.ru/archives.htm (дата обращения: 24.06.2019).

[3] Вершок И.Л. Информационная природа процесса правового сознания // Актуальные вопросы развития правовой информатизации в условиях формирования информационного общества: сб. науч. ст. / Нац. центр правовой инф. Респ. Беларусь; под ред. Е.И. Коваленко. — Минск: Нац. центр правовой инф. Респ. Беларусь, 2017. С. 319–328.

[4] Прохоров М.М. Процессуальность бытия. С. 327.

перспективе». Но без сознания эта реальность восходит к безличию, она есть как что-то существующее в себе, ради себя, к ней ничто не относится, потому как единственное, чем обусловлена ее суть — это слепая воля к движению и расширению[1]. Как часть юридического процесса, правосознание детерминирует границы пространства и времени, содержание отдельной стадии правотворчества и правоприменения. В частности, принятие заявления к производству суда первой инстанции зависит от процесса правосознания истца и (или) его представителей, и в дальнейшем «запускает» процесс правосознания судьи, которое в свою очередь детерминирует процесс подготовки и вынесения определения о возбуждении гражданского дела в суде первой инстанции.

В свою очередь, правосознание также имеет свои подпроцессы. Та часть процесса правосознания, которая направлена на отражение нормативно-правовой модели юридических процессов, обеспечивает формализацию их результата — правового или нормативно-правового акта. Часть правосознания, которая направлена на активную творческую деятельность, обеспечивает справедливость, гуманность, легитимность и иные метафизические параметры качества актов правотворчества и правоприменения. Необходимость в количественно-качественных изменениях стадий юридического процесса, таким образом, в значительной степени детерминирована протяженностью процесса правового сознания и появляется в случае нарушения формальной определенности правовой нормы или нарушения ее легитимности. Адаптация правового сознания под уже подготовленные и принятые изменения в структуру и содержание нормативной модели юридического процесса не будет иметь эффекта. При введении соответствующих новелл необходимо, наоборот, любое изменение еще на проектной стадии верифицировать на предмет его соответствия процессу правосознания в конкретном пространстве и времени. Например, нормативное закрепление процедуры медиации будет иметь эффект только при условии, что процессы правосознания субъектов права будут содержательно изменены в направлении от императивно-

[1] Суетин Т.А. Многоликая реальность // Психология и психотехника. 2016. № 2(89). С. 111–123. DOI: 10.7256/2070-8955.2016.2.18450. URL: https://nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=37172 (дата обращения: 22.06.2019).

го управления юридическим конфликтом к диспозитивному его разрешению. В противном случае новеллы будут иметь искусственный характер и низкую эффективность.

В юридическом процессе проявляется ассоциативная или формальная логика, но «логика свойственна не институтам и их внешней функциональности, но способу рефлексии по их поводу. Иначе говоря, рефлектирующее сознание переносит свойство логики на институциональный порядок»[1]. Нормативная модель с характерной для нее формальной логикой, будучи освоенной правосознанием, переводит ее в соответствующую деятельность, индивидуализированную реальным нормативным содержанием и пространственно-временными границами и разворачивающуюся на основе ассоциативной логики. В процессе деятельности правосознание сопоставляет содержание нормативной модели на предмет ее соответствия общеобязательности, справедливости, гуманизму, что требует постоянного пересмотра относительно устойчивой нормативной модели юридического процесса и, при необходимости, его совершенствования.

Однако при рассмотрении сознания не как формы отражения, а в качестве процесса когнитивной процессуальной деятельности, «взятой в отдельности от совместных знаний и коллективного мировоззрения»[2], следует учитывать сложность изучения его процессов, порождающую описательность в познании: «идеальная сторона жизни — сознательное и бессознательное — это особая сфера, где детерминистские связи во многом утрачивают свою роль. Сознание творит свой собственный мир, в котором пространство и время отличаются свойством бесконечной вариативности, уникальности и субъективности»[3]. В связи с этим, при характеристике юридических процессов необходимо учитывать наложение материальной и идеальной сфер жизни, тем более, что как и другим социальным процессам правотворчеству и правоприменению необходима повторяемость,

[1] Бергер П., Лукман Т. [Berger P.L., Luckmann T.] Социальное конструирование реальности: Трактат по социологии знания: пер. с англ. М.: Медиум, 1995. С. 108.
[2] Бескова И.А., Герасимова И.А., Меркулов И.П. Феномен сознания. М. : Прогресс–Традиция, 2010. С. 66.
[3] Социология права: курс лекций : в 2 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. М.: Проспект, 2015. Т. 2. С. 237.

но при этом невозможна полная воспроизводимость, так как «реальность — наш повседневный опыт здесь и сейчас усложняется, меняется ее пространственно-временная структура»[1].

Рассмотрим особенности процесса правосознания как самостоятельной и неотъемлемой части юридического процесса. Сознание всегда интенционально, направлено на объект или предполагает его. Различные объекты представляются сознанию как составляющие элементы разных сфер реальности. Системы объектов вызывают в сознании совершенно различное напряжение, и внимание к ним не одинаково. Это значит, что сознание способно перемещаться в различных сферах реальности. Иначе говоря, человек осознает мир состоящим из множества реальностей[2]. Как уже доказывалось, процессуальность юридической деятельности предполагает субъект-объектные отношения, причем различные объекты могут вызывать разное напряжение правосознания. Например, одно физическое лицо как участник правотворчества может принимать участие в общественном обсуждении проекта нормативного правового акта и одновременно быть вовлеченным в проведение правового эксперимента, что будет вызывать различную степень напряженности правосознания и совершенно разные процессы его протекания, что в свою очередь, порождает различное качество процессов правосознания и соответствующего ему юридического процесса.

Свойство темпоральности, характерное для процесса сознания, сводится к тому, что поток сознания упорядочен во времени (временная характеристика). Можно различать разные уровни темпоральности — каждый индивид ощущает внутреннее течение времени, которое основано на психических ритмах организма, хотя и не тождественных только ему (интерсубъективная темпоральность)[3]. При этом сознательные процессы выражаются не только в функции мозга отражать окружающую действительность — он функционирует, вычисляя и генерируя недостающие параметры[4]. В связи с этим, темпоральность сознания индивидуальна и в повседневной

[1] Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания. С. 39.
[2] Там же. С. 39–40.
[3] Там же. С. 49.
[4] Бескова И.А., Герасимова И.А., Меркулов И.П. Феномен сознания. С. 66.

реальности каждого субъекта проявляется по-разному, по-разному коррелируя с реальностью. Соответственно, и «темпоральная структура повседневной жизни необычайно сложна, так как разные уровни эмпирической темпоральности все время должны приводиться в соответствие друг с другом»[1]. Этому способствует нормативная модель юридического процесса, которая проявляется в легально закрепленной строгой линейной последовательности его этапов, что предполагает «настройку», унификацию темпоральности процессов правосознания всех участников нормотворческой деятельности, вовлекаемых в нее на определенной стадии конкретного процесса. Если настройка темпоральности правосознания не обеспечивается, появляется объективная необходимость менять нормативную модель юридического процесса. Например, благодаря тому, что правотворческий процесс содержит унифицирующую разные уровни темпоральности сознания строгую последовательность этапов, закрепленную в конституционно-правовой нормативной модели, происходит обеспечение реализации правового сознания при подготовке и принятии нормативных правовых актов с участием максимального широкого круга лиц, настраивающих темпоральность собственного сознания под структуру данного юридического процесса и обеспечивающих его качество.

[1] Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания. С. 49–50.

М.Н. Козюк[1]

Политико-правовые акты в системе регилирования благоустройства поселений[2]

В контексте современных реалий политико-правового управления Российским государством и обществом рассматривается процесс создания и развития идеи благоустройства как составной части национального проекта «Комфортная городская среда» инициированного Президентом страны.

M. Kozuk

Political and legal acts regukating system improvemen of settlements

In the context of current realities in the politico-legal management of the Russian State and society through the process of creating and developing ideas of improvement as an integral part of the national project «Comfortable City» initiated by The President of the country.

В связи с бурным развитием современной цивилизации правительства многих стран и общественность все большее внимание уделяют вопросам комфортности городской среды, благоустройству и экологической безопасности. Все эти вопросы тесно связаны между собой. Очевидно, что кардинальное решение данных проблем, в первую очередь, зависит от воли правительств стран, поскольку развитие в этом направлении предполагает не только вложение громадных ресурсов, но и определенную ломку ментальности населения, а также серьезную перестройку экономических механизмов. Указанный тренд наблюдается в последнее время и в России. Но как это ни странно, только в России проблема благоустройства стала общегосударственной. Как отмечают публицисты: «Благоустройство осуществляется на деньги федерального бюджета. И это удивительно: ни в одной стра-

[1] Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории права и государства Волгоградского института управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

[2] Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и Администрации Волгоградской области, проект «Экологические проблемы благоустройства поселений в культурно-историческом, правовом и организационном аспектах» № 18-411-34000.

не нет аналогов этому, везде вопросы общественных пространств — уровень муниципалитета»[1]. Поэтому есть необходимость пристальнее рассмотреть особенности российского государственного управления на данном довольно содержательном кейсе.

Одной из особенностей правового регулирования в современной правовой системе России, является все увеличивающееся значение политико-правовых актов. Нельзя сказать, чтобы это было совершенно новым явлением. Предыдущую правовую систему — советское право, в общем-то, нещадно критиковали именно за засилье партийных (КПСС) актов в различных формах: директивах партийных съездов, совместных партийно-государственных актов, включение идеологических моментов в сугубо правовые акты. Однако уже в новой России данная практика стала воспроизводиться не в виде политической монополии одной партии. Начало этому было положено собственно Конституцией России, которая ввела некие возможности для данного процесса или, по крайней мере, не ограничила его развития. Например, согласно Конституции Президент страны утверждает Военную доктрину — документ стратегического планирования, имеющий специфический правовой характер. Однако главное политико-правовое новшество появилось в статье 84 Конституции в виде обязанности Президента ежегодно обращаться к Федеральному Собранию с посланием об основных направлениях внутренней и внешней политики.

В литературе подчеркиваются различные стороны института посланий Президента. Так, например, указывается, что послания, будучи актом программно-политического характера (вместе с тем это акт коммуникации высшей власти с народом страны), «фактически представляют собой обращение к народу»[2]. Интересен вопрос о посланиях в ряду источников российского права. Действительно если указы и распоряжения Президента имеют подзаконный характер, «но в то же время послания президента непосредственно воздействуют на закон, изменяя его, в том числе и главный документ страны — конституцию»[3].

[1] Щукин А. Маникюр на грязных руках // Эксперт. 2019. № 4. 21–29 янв. С. 59.

[2] Грищенко Г.А. Институт Посланий Президента Российской Федерации в механизме легитимации государственной власти //Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 37.

[3] Санакоев Г.З. Послания Президента Российской Федерации как источник конституционного права //Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 4. С.145.

Будучи достаточно компактным, послание определяет важнейшие направления движения Российского государства и общества, имея в то же время некий субъективный характер, то есть преломляясь через видение проблем высшего должностного лица — Президента страны. Поэтому для анализа важных направлений развития социально-экономических и политических процессов в стране следует не упускать из виду также генезис данных проблем сквозь призму освещения их в посланиях Президента, особенно в тех случаях, когда проблема имеет долговременный характер, как, например, проблема организации комфортных условий проживания российских граждан. Анализируя развитие этой темы видно, как от послания к посланию данная идея углубляется и расширяется, вовлекая в свою орбиту новых субъектов и порождая различные, в том числе и правовые процессы.

В послании Президента Федеральному Собранию 2015 года проблема городов и городского благоустройства была затронута вскользь применительно всего к одному городу — Комсомольску-на-Амуре. Это прозвучало в контексте положения о важности развития дальневосточного региона. Как отметил Президент: «Это город с легендарной историей, с современной высокотехнологической промышленностью, которая выпускает востребованную гражданскую продукцию и успешно работает на оборонную промышленность. Но городская и социальная инфраструктура находятся здесь в запущенном состоянии. Это касается и общего облика города, и объектов спорта, культуры, учреждений здравоохранения, образования… Считаю, что в рамках имеющихся программ нужно сконцентрировать ресурсы и, не откладывая, направить на решение городских проблем Комсомольска-на-Амуре. Конечно, это нельзя сделать с сегодня на завтра, но нужно, во всяком случае, понять, что делать, как и каким темпом»[1].

Далее проблема была развита в выступлении на заседании Государственного совета РФ: «Также важно соотносить эти планы с запросами граждан, смотреть, чтобы строительство новых кварталов не приводило к критической перегрузке инфраструктуры, прежде всего, конечно, имею в виду социальную и транспортную инфраструктуры, ведь градостроительство – это создание благоприятных, комфортных условий для жизни и работы людей. Мы должны вместе с вами

[1] Послание Президента РФ Федеральному Собранию. 12 декабря 2015 г. //www.kremlin.ru

сделать все необходимое, чтобы уровень благоустройства городов, поселков соответствовал ожиданиям наших граждан. Нужно обновлять и создавать новые парки, скверы, зоны отдыха, пешеходные улицы, площадки для занятий спортом. Правительство должно поддержать те регионы, которые готовы включиться в создание таких современных городских пространств, комфортных и необходимых людям»[1].

«В будущем году мы направим регионам 20 миллиардов рублей на программы благоустройства, в том числе в моногорода, и дело принципа, чтобы в принятии решения по использованию этих ресурсов участвовали сами жители, определяли, какие проекты благоустройства осуществлять в первую очередь. Я прошу активно подключиться к этой работе и Общероссийский народный фронт, при этом обращаю внимание: нужно не только организовать эффективный контроль, а с его помощью добиваться конкретного результата, которого ждут люди, и, конечно, нужно поддержать граждан, которые готовы присоединиться к проектам благоустройства. Важно, чтобы гражданское общество активно участвовало и в решении таких задач, как совершенствование природоохранного законодательства, сохранение редких видов животных и растений, создание гуманной системы обращения с бездомными животными»[2]. Это уже цитата из Послания следующего 2016 года.

Однако неожиданно оказалось, что тема развития благоустройства имеет довольно много и правовых проблем. Например, несмотря на широкое употребления самого термина «благоустройство» российское законодательство не содержит его однозначного определения, поэтому был оперативно разработан федеральный закон, вносящий изменения в ряд действующих законодательных актов и устраняющий выявленные пробелы и коллизии. Так, согласно нововведению в Градостроительный кодекс РФ: благоустройство территории — деятельность по реализации комплекса мероприятий, установленного правилами благоустройства территории муниципального образования, направленная на обеспечение и повышение комфортности условий проживания граждан, по поддержанию и улучшению санитарного

[1] Владимир Путин провел в Кремле заседание Государственного совета Российской Федерации, посвященное вопросам развития строительного комплекса и совершенствования градостроительной деятельности. 17 мая 2016 года//www.kremlin.ru

[2] Послание Президента РФ Федеральному Собранию. 1 декабря 2016 г. // http://www.kremlin.ru

и эстетического состояния территории муниципального образования, по содержанию территорий населенных пунктов и расположенных на таких территориях объектов, в том числе территорий общего пользования, земельных участков, зданий, строений, сооружений, прилегающих территорий[1].

В Послании 2018 года вопросы благоустройства уже рассматривались развернуто, на программном уровне. Так было заявлено: «Нам нужно создать современную среду для жизни, преобразить наши города и поселки. При этом важно, чтобы они сохранили свое лицо и историческое наследие. У нас уже есть успешный опыт обновления городской среды и инфраструктуры. От этого хочу сейчас оттолкнуться. Этот опыт есть и в Казани, во Владивостоке, в Сочи. Меняются многие региональные столицы и малые города. Мы в принципе научились это делать.

Важно, чтобы развитие городов стало движущей силой для всей страны. Активная, динамичная жизнь России, с ее огромной территорией, не может сосредоточиться в нескольких мегаполисах. Крупные города должны распространять свою энергию, служить опорой для сбалансированного, гармоничного пространственного развития всей России»[2].

В развитие Послания 7 мая 2018 г. был подписан Указ № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»[3]. Согласно указу Правительству России поручается разработать (скорректировать) совместно с органами государственной власти субъектов РФ национальные программы, в том числе по направлению «жилье и городская среда». При этом при разработке данной программы Правительство должно учитывать, что в 2024 году необходимо обеспечить кардинальное повышение комфортности городской среды, повышение индекса качества городской среды[4] на 30 процентов, сокращение в соответствии

[1] Федеральный закон от 29 декабря 2017 г. № 463-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС Консультант-Плюс.

[2] Послание Президента РФ Федеральному Собранию. 1 марта 2018 г. // http://www.kremlin.ru

[3] Указ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // СПС Консультант-Плюс.

[4] См. Распоряжение Правительства РФ от 23 марта 2019 г. № 510-р «Об утверждении Методики формирования индекса качества городской среды» // СПС Консультант-Плюс.

с этим индексом количества городов с неблагоприятной средой в два раза, а также создание механизма прямого участия граждан в формировании комфортной городской среды, увеличения доли граждан, принимающих участие в решении вопросов развития городской среды, до 30 процентов. Для достижения указанных целей предполагается решение следующих задач: обеспечение эффективного использования земель в целях массового жилищного строительства при условии сохранения и развития зеленого фонда и территорий, на которых располагаются природные объекты, имеющие экологическое, историко-культурное, рекреационное, оздоровительное и иное ценное значение; создание механизмов развития комфортной городской среды, комплексного развития городов и других населенных пунктов с учетом индекса качества городской среды.

«Сегодня, когда строительные компании передают государству или муниципалитетам социальные объекты, они вынуждены еще и заплатить с них налог на прибыль и НДС. Нужно освободить застройщиков от этого бремени, имею в виду, в том числе и наши новации в строительной сфере, и тем самым стимулировать именно комплексное развитие наших городов и поселков, когда рядом с жильем есть все необходимое семье: и поликлиника, и школа, и спортивные площадки. Чтобы родители могли работать, учиться, быть счастливыми, получать удовольствие от отцовства и материнства»[1].

Комментируя так называемую «мусорную проблему», Президент отметил: «Да, так называемыми мусорными проблемами не занимались, может быть, сто лет, то есть никогда, на самом деле, не занимались. Многие полигоны переполнены, десятилетиями скапливались там эти отходы. Полигоны превратились в настоящие горы хлама вблизи жилых кварталов. …С этого года регионы начали переходить на новую систему обращения с твердыми коммунальными отходами. Но если все сведется к росту платы за вывоз мусора — это не работа, а профанация. Люди должны видеть, за что они платят немалые деньги и какие реальные изменения происходят. Нужно навести порядок в этой сфере, избавиться от мутных структур, которые не несут никакой ответственности, а только получают сверхприбыли, сваливая мусор, где и как придется. Надо сформировать цивилизованную, безопасную систему обращения с отходами, их переработки и утилизации»[1].

[1] Послание Президента РФ Федеральному Собранию 20 февраля 2019 г.// http://www.kremlin.ru

Одним из рычагов воздействия на практику реализации Посланий Президента РФ является «Перечень показателей для оценки эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации и деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации», утвержденных Указом Президента от 25 апреля 2019 г. № 193[2]. Под номером 12 в перечне находится такой показатель, как «Доля городов с благоприятной городской средой. А под номерами 11 и 13 соответственно показатели уровня доступности жилья и качества окружающей среды.

Проведенный анализ показал, что в России создается динамичная система регулирования вопросов развития городской среды, благоустройства и экологизации населенных пунктов, базирующаяся, в том числе и на ряде политико-правовых средств из управленческого арсенала Президента: посланий Федеральному Собранию, указов доктринального характера, выступлений и заявлений на политических и управленческих форумах. Дальнейшее исследование должно бы проводиться в отношении того, как политико-правовые импульсы верховной власти претворяются в конкретных действиях всех органов власти. Кроме того, небезынтересен вопрос об отношении граждан к этой деятельности, поскольку, как это отмечалось ранее, власти рассчитывают на активную поддержку институтов гражданского общества.

Рассмотрение этих проблем имеет большое значение для понимания логики процесса решения важных общенациональных задач, а также для подготовки идей и предложений для совершенствования указанного политико-правового механизма.

[1] Послание Президента РФ Федеральному Собранию 20 февраля 2019 г.// http://www.kremlin.ru

[2] Указ Президента Российской Федерации от 25 апреля 20019 г. № 193 «Об оценке эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации и деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации» // СПС Консультант-Плюс.

С.А. Орлова[1]

Демографические проблемы современной России и возможные правовые пути их решения

В статье анализируются причины демографической катастрофы, постигшей Россию на рубеже XX–XXI веков, такие как массовая бедность населения, и другие. Предлагаются возможные правовые пути решения выявленных проблем.

S.A. Orlova

Demographic problems of modern russia and possible legal ways of their decision

The article analyzes the causes of the demographic catastrophe that befell Russia at the turn of the XX–XXI centuries, such as mass poverty of the population, and others. Possible legal solutions to the problems identified are proposed.

На протяжении XX века Россия пережила несколько периодов резкого спада рождаемости. Это годы Первой мировой войны, период «военного коммунизма» и гражданской войны, период голода 1932–1933 гг., сопровождавшего коллективизацию, годы массовых репрессий (1930–1953) и Великой Отечественной войны. Однако даже в эти тяжелейшие периоды истории сохранялся прирост населения России. За 1926–1956 гг. в РСФСР он составил более 20 млн человек[2].

С 1991 г. в стране разразилась настоящая демографическая катастрофа: численность населения России перестала расти, а с 1992 г. пошла на спад. По данным переписи 2002 г. убыль населения в период с 1989 г. по 2002 г. составила 1,8 млн человек. Демографические потери были скомпенсированы ростом миграции. Так, с 1992 г. по 2013 г. совокупная естественная убыль населения составила 13,2 млн человек, а приток мигрантов — 8,4 млн. человек[3]. В 2013–2015 гг. эта негативная тенденция временно приостановилась, и даже наблюдался небольшой прирост. Однако в 2016 г. численность населения России вновь начала сокращаться (на 2 тыс. человек), а с 2017 г. пошел резкий спад рождаемости[1].

Убыль населения является серьезной угрозой для российского государства. Она ведет не только к сокращению объема трудовых ресурсов, увеличению нагрузки на трудоспособное население за счет роста числа пенсионеров, но и к снижению обороноспособности страны. Если не произойдет существенного перелома в демографической ситуации, то уже к 2050 году, по прогнозам экспертов, численность потенциального мобилизационного резерва (т. е. общего количества граждан, способных воевать) сократится более чем в 2 раза по сравнению, например, с 2009 годом. Тогда он составлял 31 млн человек, а станет 14 млн человек. Для сравнения, у наших соседей, например в США, потенциальный мобилизационный резерв в 2009 г. составлял 56 млн человек, а в Китае — 208 млн человек. К 2050 г. он может значительно увеличиться в этих странах[2].

Кроме того, по мнению ученых, могут «обезлюдеть» Сибирь и Дальний Восток, где численность населения постоянно снижается за счет миграции в Европейскую часть России[3]. Предполагают существенное сокращение научного потенциала страны, поскольку снизится «качество» студентов и количество инженеров и исследователей[4]. В таких условиях невозможно будет развивать инновационную экономику и разрабатывать новые виды вооружений.

---

[1] Старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права Ивановского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

[2] Численность населения РСФСР [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://istmat.info/files/uploads/18147/narhoz_rsfsr_1956_predislovie_2.pdf. (дата обращения: 26.06.2019).

[3] Россия: демографические итоги 2013 года (часть I) [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.perspektivy.info/print.php?ID=287012 (дата обращения: 26.06.2019).

[1] Тимесков А. Убыль населения в России ускорилась в 50 раз // Новые известия. 2017. 3 ноября [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://newizv.ru/article/general/03-11-2017/ubyl-naseleniya-v-rossii-uskorilas-v-50-raz-6b7bef85-09f4-4864-919c-593f0fe41f72. (дата обращения: 26.06.2019).

[2] Вооруженные Силы Российской Федерации: Военная служба [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://rossiya.takustroenmir.ru/a_rossiya&voorugyonnie-sili-rossiyskoy-federatsii&5.htm (дата обращения: 26.06.2019).

[3] Отток населения выходит из-под объяснения // Информационно-аналитическое агентство «Восток России» [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.eastrussia.ru/material/ottok-naseleniya-vykhodit-iz-pod-obyasneniya/ (дата обращения: 26.06.2019).

[4] См.: Яковец Ю.В., Кузык Б.Н., Кушлин В.И. Прогноз инновационного развития России на период до 2050 года с учетом мировых тенденций // Инновационная экономика. 2005. № 1 [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://innov.etu.ru/innov/archive.nsf/0d592545e5d69ff3c32568fe00319ec1/d822d246ad8e6a11c3257059002ac9c2?OpenDocument (дата обращения: 26.06.2019).

Россия имеет самую большую территорию в мире и самые богатые запасы полезных ископаемых. Поэтому уже на протяжении нескольких столетий наша страна является потенциальным объектом для внешних захватов. Так, в XVII в. в период «смутного времени» Россия подверглась польской, шведской и литовской интервенции. В XVIII в. вынуждена была воевать со Швецией. В XIX в. Россия пережила нападение объединенной европейской армии, пришедшей под знаменами Наполеона Бонапарта. В XX в. против России были развязаны две мировые и «холодная» война. Думается, что XXI в. может не стать исключением, если не произойдет качественного перелома в демографической ситуации.

Современное российское государство прилагает определенные усилия к решению демографической проблемы. Дважды, в 2001[1] и 2007[2] гг., принимались концепции демографического развития (демографической политики) Российской Федерации. Последняя концепция рассчитана до 2025 г. Затем был принят Национальный проект «Демография»[3], сроки реализации которого установлены с 2019 по 2024 год. Бюджет проекта составляет более 3 трлн руб. и будет потрачен на 5 направлений:

Федеральный проект «Финансовая поддержка семей при рождении детей»;

Федеральный проект «Содействие занятости женщин — создание условий дошкольного образования для детей в возрасте до трех лет»;

Федеральный проект «Старшее поколение»;

Федеральный проект «Укрепление общественного здоровья»;

Федеральный проект «Спорт — норма жизни».

В этот Национальный проект заложено много новых идей. Например, помимо традиционного продления срока действия материнского (семейного) капитала до 31.12.2021 и строительства яслей для детей в возрасте от 1,5 до 3 лет, предполагается создать условия для работающих мам брать ребенка к себе на работу. Планируется стимулировать рождение первого ребенка путем выплаты семье сначала 23 тыс. руб., а затем ежемесячно от 10 до 12 тыс. руб. Предполагается выдавать льготные ипотечные кредиты под 6% годовых семьям, у которых появится первый или второй ребенок. Важными являются Федеральные проекты, направленные на снижение смертности путем укрепления здоровья населения, развития спорта, улучшения качества жизни старшего поколения.

Эти меры, несомненно, могут дать положительный эффект. Однако три главные, на наш взгляд, причины, которые ведут к демографической катастрофе, Национальный проект «Демография» не решает. Первая из них — это массовая бедность населения, вторая — «абортивное» мышление, бесплатность и доступность искусственного прерывания беременности. Третье — массовая нищета сельского населения, сокращение его численности.

Средний уровень заработной платы по России по официальным данным составил на 2018 г. 42 тыс. руб. в месяц[1]. Однако без учета заработных плат руководителей (модальная заработная плата) эта цифра составляет всего от 15 до 20 тыс. руб.[2] При среднем прожиточном минимуме для трудоспособного населения в 11 160 руб.[3] работающий мужчина может прокормить только себя и жену, но не может прокормить даже одного ребенка. Велик процент молодых здоровых мужчин, которые получают заработную плату в размере прожиточного минимума, а значит, не могут создать семью. Одиночество приводит к алкоголизму, низкая заработная плата — к плохому питанию и подрыву здоровья. Если молодой мужчина, получающий низкую заработную плату, находит себе сожительницу, рожать детей она ему не будет. Поэтому, на наш взгляд, значительный рост рождаемости может дать повышение минимального размера оплаты

[1] Распоряжение Правительства РФ от 24.09.2001 № 1270-р «О Концепции демографического развития Российской Федерации на период до 2015 года» // СЗ РФ. 2001. № 40. Ст. 3873.

[2] Указ Президента РФ от 09.10.2007 № 1351 (ред. от 01.07.2014) «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. 2007. № 42. Ст 5009.

[3] Опубликован паспорт национального проекта «Демография» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://government.ru/info/35559/ (дата обращения: 26.06.2019).

[1] Средняя зарплата в России в 2018 году по данным Росстата [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://bankiclub.ru/raznye/srednyaya-zarplata-v-rossii-v-2018-godu-po-dannym-rosstata/ (дата обращения: 26.06.2019).

[2] Какая модальная зарплата в России в 2019 году [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://prozarplaty.ru/dlya-buhgalterov/kakaya-modalnaya-zarplata-v-rossii-v-2019-godu.html (дата обращения: 26.06.2019).

[3] Прожиточный минимум в России с 1 января 2018 года [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.gazeta-unp.ru/articles/52070-projitochnyy-minimum-2018 (дата обращения: 26.06.2019).

труда до 4 прожиточных минимумов. Тогда работающий молодой мужчина сможет обеспечить себя, жену и двоих детей.

Противники такого подхода могут возразить, что тогда «подорожает» рабочая сила, вырастут цены на товары и услуги, снизится привлекательность России для вложений иностранного капитала и развития производства иностранных фирм на территории РФ, увеличится инфляция.

Однако опыт США и стран Западной Европы показывает, что ничего подобного не происходит, если развивать собственный потребительский рынок, стимулировать развитие национального производства. Высокие заработные платы повышают спрос на продукцию национальных производителей. Спрос порождает предложение. Идет развитие бизнеса, в том числе мелкого и среднего. Создаются новые рабочие места. Увеличиваются налоговые поступления в бюджеты разных уровней.

Можно не привлекать иностранный капитал, а вкладывать доходы от продажи полезных ископаемых, от эксплуатации природных ресурсов страны, в развитие собственной экономики. Такая политика вывела США из «великой депрессии», помогла быстро восстановить послевоенную экономику ФРГ, привела к «экономическому чуду» страны Азиатско-Тихоокеанского региона.

Вторая причина демографической ямы — отношение к абортам, как к средству контрацепции, его бесплатность и доступность. Подобное положение приводит к тому, что даже супружеские пары на 5–6 беременностей оставляют только одного ребенка[1]. Статистика показывает, что максимальные демографические потери в XX в. Россия понесла именно благодаря абортам. С 1920 г. мы потеряли 220 млн человек[2]. Это почти в 10 раз больше, чем погибло в годы Великой отечественной войны. Даже трагические события 1910–1950-х годов, перечисленные выше, привели к меньшим демографическим потерям (50–52 млн человек)[3].

[1] Матвеев К. В цифрах и фактах: 3,5 млн абортов в год делают женщины в России [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.aif.ru/health/life/1457282 (дата обращения: 26.06.2019).

[2] Статистика абортов за 100 лет дает минус 220 миллионов россиян [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://newizv.ru/news/society/20-06-2018/statistika-abortov-za-100-let-daet-minus-220-millionov-rossiyan (дата обращения: 26.06.2019).

[3] Александров К. К вопросу о человеческих потерях за 1917–1953 [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.cogita.ru/analitka/mneniya-i-kommentarii/k-voprosu-o-chelovecheskih-poteryah-za-1917-1953 (дата обращения: 26.06.2019).

Изменить абортивное мышление, глубоко укоренившееся в сознании нескольких поколений россиян и являющееся массовым (около 70 % граждан выступают за сохранение абортов)[1], в наше время невозможно ни запретами, ни установлением юридической ответственности за прерывание беременности без медицинских показаний. Большинство россиян считают, что это право женщины решать — сохранять жизнь ребенку или нет. Однако государство может создать условия для того, чтобы женщине было выгодно оставить жизнь своему ребенку, чтобы рождение ребенка не ставило существование семьи за грань нищеты, чтобы женщины не боялись рожать детей столько, сколько они хотят, не переживали за свое и их будущее.

Первые важные шаги в этом направлении уже заложены в Национальный проект «Демография». Это материальная поддержка рождения первого и второго ребенка в семье, «дешевая ипотека», строительство яслей и создание условий для пребывания ребенка на работе с матерью (хотя, думается, далеко не во всех трудовых коллективах можно создать такие условия). Но, на наш взгляд, государство может пойти дальше, и вывести аборт из системы ОМС, сделать эту операцию доступной только в государственных клиниках, сделать платной, и проводить только после беседы женщины с психологом и социальным работником. Психолог призван донести до сознания женщины мысль о том, что неблагоприятные внешние обстоятельства могут измениться, а жизнь ребенка уже не вернуть. Социальный работник объяснит женщине, какие существуют возможности, предоставляемые государством, для решения ее социальных и бытовых проблем, поможет оформить соответствующие документы на получение социальной помощи. В этом случае количество искусственных прерываний беременности может значительно сократиться.

Деньги, выделяемые государством на бесплатные аборты (10 млрд руб.)[2], необходимо направить на социальную поддержку

[1] 70 процентов опрошенных против запрета абортов // Русская народная линия: информационно-аналитическая служба [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://ruskline.ru/news_rl/2016/10/25/70_procentov_oproshennyh_protiv_zapreta_abortov/ (дата обращения: 26.06.2019).

[2] Миловидов К. Ежегодно государство тратит на аборты около 10 миллиардов рублей // Милосердие.ru: православный портал о благотворительности [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.miloserdie.ru/article/ezhegodno-gosudarstvo-tratit-na-aborty-po-zhelaniyu-okolo-10-milliardov-rublej/ (дата обращения: 26.06.2019).

беременных женщин, оказавшихся в тяжелой жизненной ситуации. Это может быть социальное пособие, социальное жилье, трудоустройство на период беременности, выплаты социального пособия на ребенка до 1,5 лет в случае, если женщина ранее (до беременности) не работала. Размер социального пособия не должен быть ниже 2-х прожиточных минимумов, чтобы могли выжить и женщина и ребенок.

Еще одной мерой поддержки рождаемости могло бы стать, например, введение отцовского (семейного) капитала в случае рождения здорового ребенка, как премии. Это стимулировало бы отцов к здоровому и трезвому образу жизни.

В условиях, когда МРОТ составит 4 прожиточных минимума, а семья сможет получить отцовский капитал за рождение здорового первенца, когда прибавятся те выплаты, которые установлены Национальным проектом «Демография», рождаемость, а значит, и прирост населения, может резко увеличиться.

Еще одной мерой может стать выплата материнского (семейного) капитала за рождение не только второго, но и третьего и последующих детей. Причем программа по выплате материнского (семейного) капитала должна стать постоянной и бессрочной.

Принятие указанных мер ляжет существенной нагрузкой на бюджет страны. Однако это же станет вложением в развитие покупательной способности населения, и тем самым, в стимулирование экономики, повлечет за собой рост строительной и других отраслей.

Функции психолога и социального работника можно возложить на врачей-гинекологов, дав им за счет государства соответствующее дополнительное образование. В этом случае, повышение заработной платы врача может быть напрямую связано с количеством женщин, принявших решение не прерывать беременность.

Третья проблема — низкий уровень жизни сельского населения, сокращение его численности, может быть решена, например, в рамках Национального проекта «Село», направленного на развитие инфраструктуры села, дорог, социального и медицинского обслуживания, образования. Поднятие покупательной способности сельского населения путем развития занятости в области сельского хозяйства, создание бытовых условий, аналогичных городским, поможет решить указанную проблему.

Таким образом, если довести до логического завершения мероприятия, предусмотренные Национальным проектом «Демография», страшная тенденция по снижению численности населения России может быть успешно преодолена.

О.Н. Бармина[1]

К вопросу о злоупотреблении правом как общеправовой категории

В статье обосновывается необходимость выделения категории «злоупотребление правом» как общеправовой. Автором приведены примеры из правового регулирования, судебной практики, ряд иных аргументов в пользу указанного суждения.

O.N. Barmina

To the issue of abuse of law as a general legal category

The article substantiates the necessity of distinguishing the category of "abuse of the right" as a general legal. The author provides examples from legal regulation, judicial practice, a number of other arguments in favor of this judgment.

На современном этапе развития юридической науки такая категория, как «добросовестность», является неизбежным спутником законности. Ее антиподом следует считать злоупотребление правом, поскольку, как известно, например из гражданского права, недопустимость злоупотребления правом составляет пределы осуществления и защиты гражданских прав. Вместе с тем, категория «злоупотребление правом» считается довольно непростым явлением: его сложно квалифицировать, у него нет четких признаков, которые бы его отличали от правомерного поведения.

К сожалению, до настоящего времени ни наука, ни практика не пришли к единству по вопросу определения злоупотребления правом, его форм и видов, не исследована его структура и связи с иными правовыми явлениями. Кроме этого, в общетеоретическом плане на-

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина.

блюдается тенденция к разобщенному пониманию термина «злоупотребление правом» отдельными отраслями права[1].

Однако, установленное в Конституции РФ равноправие людей независимо от пола, возраста и других обстоятельств (ст. 19) скорректировано запретом осуществления прав и свобод человека и гражданина способами, нарушающими права и свободы других лиц (ст. 17 п. 3), в том числе в предпринимательской деятельности (ст. 34 п. 2) и в природопользовании (ст. 36 п. 2). Это означает, что правовая деятельность должна осуществляться с соблюдением общеправового принципа недопустимости злоупотребления правом.

Так, Ульпиан обращал внимание на то, что «изучающему право надо, прежде всего, узнать, откуда произошло слово «право». Право получило свое название от (слова) «справедливость», ибо согласно превосходному определению Цельса право есть искусство доброго и справедливого»[2].

Как известно, в настоящее время законодатель запрещает злоупотребления правами в гражданском праве[3], трудовыми правами работниками[4], родительскими правами в семейном праве[5], процессуальными правами в арбитражном процессе[6] и других отраслях права[7], а также некоторых правовых институтах[8]. Широко применяется

[1] Например, И.Е. Сенников пишет, что «необходимость изучения проблемы злоупотребления субъективными правами на теоретическом уровне вызвана прежде всего тем, что термином «злоупотребление правом» в отдельных отраслях российского права называются различные явления объективной правовой действительности» (см. подробнее: Сенников И.Е. Использование права как форма непосредственной реализации юридических норм. Дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород. 2003. С. 153).

[2] Дигесты Юстиниана / пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. — М.: Статут, 2002. С. 83.

[3] Статья 10 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. № 32. Ст. 3301.

[4] Так, после принятия Трудового кодекса Российской Федерации запрет злоупотребления правом распространился и на трудовые отношения. В частности, например, пункт 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2006. 31 дек.

[5] Статья 56 Семейного кодекса Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

[6] Часть 2 статьи 41 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Парламентская газета. 2002. 27 июля.

[7] Статья 68 Федерального конституционного закона от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 27. Ст. 2710.

[8] Например, институт несостоятельности (банкротства): пункт 28 постановления пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30.06.2011 № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 9.

указанный запрет в отношении властных функций[1], полномочий[2], доверия[3] и свободы массовой информации[4] и т. п.

Нашел отражение принцип недопустимости злоупотребления правом и в международных документах.

В частности, в статье 17 Конвенции о защите прав человека и основных свобод[5] под запрещением злоупотреблений понимается следующее правило: ничто в настоящей Конвенции не может толковаться как означающее, что какое-либо государство, какая-либо группа лиц или какое-либо лицо имеет право заниматься какой бы то ни было деятельностью или совершать какие бы то ни было действия, направленные на упразднение прав и свобод, признанных в настоящей Конвенции, или на их ограничение в большей мере, чем это предусматривается в Конвенции.

Злоупотребление правом встречается нередко также в судебной практике.

Так, в пункте 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»[6] указано, что если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения отказывает в защите принадлежащего ей права полностью или частично, а также применяет иные меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны или третьих лиц от недобросовестного поведения другой

[1] Статья 52 Конституции Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 15. Ст. 1691; статья 6 Федерального закона от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 15. Ст. 1269.

[2] Статьи 201, 202 и 285 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

[3] Статьи 159 и 165 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; статья 7.27.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Российская газета. 2001. № 256.

[4] Статья 13.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Российская газета. 2001. 31 дек.

[5] Конвенция заключена в Риме 04.11.1950 (с изм. от 13.05.204) [вместе с «Протоколом № 1» (подписан в Париже 20.03.1952); «Протоколом № 4 «Об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (подписан в Страсбурге 16.09.1963)] // Собрание законодательства РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

[6] Российская газета. 2015. 30 июня.

стороны (пункт 2 статьи 10 ГК РФ), например, признает условие, которому недобросовестно воспрепятствовала или содействовала эта сторона, соответственно наступившим или ненаступившим (пункт 3 статьи 157 ГК РФ); указывает, что заявление такой стороны о недействительности сделки не имеет правового значения (пункт 5 статьи 166 ГК РФ).

Таким образом, злоупотребление правом довольно основательно обосновалось в правовом регулировании и в судебной практике. Общий подход к данному понятию был заложен в гражданском праве. В связи с этим многими науками злоупотребление правом понимается, как недобросовестное поведение, при котором свое субъективное право используется во вред иным лицам.

При этом, некоторые ученые, увидевшие в ходе исследований отдельные случаи злоупотреблений, ввели в оборот такую форму злоупотребления правом, как правомерное (легальное) злоупотребление[1], что весьма сомнительно.

В частности, оспаривая названый вывод автора, О.А. Поротикова обращала внимание на то, что «некорректность приведенной формулировки заключается не только в двойном парадоксе термина «правомерное злоупотребление правом», но главным образом в попытке распространить юридическую конструкцию злоупотребление субъективными правами на область… которую право не регулирует»[2].

С данным автором следует согласиться, нельзя говорить о правомерном злоупотреблении правом, поскольку злоупотребление правом либо есть, либо его нет. Другое дело, что доказать наличие злоупотребления правом довольно непросто, здесь потребуется немало усилий и средств доказывания. В то же время злоупотребление правом — это общеправовая категория, которая может иметь место и при исполнении обязанностей, последнее в совокупности с правом составляет полномочие субъекта права.

В пункте 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных

[1] Малиновский А.А. Злоупотребление правом. М.: МЗ-Пресс, 2002. С. 41.
[2] Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 146.

полномочий»[1] также разъяснено, что при решении вопроса о наличии в действиях (бездействии) подсудимого состава преступления, предусмотренного статьей 285 УК РФ, под признаками субъективной стороны данного преступления, кроме умысла, следует понимать: корыстную заинтересованность — стремление должностного лица путем совершения неправомерных действий получить для себя или других лиц выгоду имущественного характера, не связанную с незаконным безвозмездным обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц (например, незаконное получение льгот, кредита, освобождение от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, оплаты услуг, уплаты налогов и т. п.); иную личную заинтересованность — стремление должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленное такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное положение, получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении какого-либо вопроса, скрыть свою некомпетентность и т. п. Как использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы следует рассматривать протекционизм, под которым понимается незаконное оказание содействия в трудоустройстве, продвижении по службе, поощрении подчиненного, а также иное покровительство по службе, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности.

Согласно пункту 1 статьи 1 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»[2], коррупция представляет собой, в том числе злоупотребление служебным положением, дачу взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо 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.

[1] Российская газета. 2009. № 207.
[2] Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.

По мнению исследователей, введение принципа недопустимости злоупотребления правом применительно к публично-правовой сфере обусловлено потребностью в ограничении свободы должностных лиц государственных органов и частных лиц, используемой в целях, не соответствующих закону и справедливости. Такой принцип необходим для тех деяний, за которые напрямую не установлена юридическая ответственность, однако их негативное содержание требует реакции законодателя[1].

Таким образом, анализ указанного материала позволяет прийти к выводу, что злоупотребление правом представляет собой недобросовестное поведение управомоченного лица, отклоняющееся от той меры поведения, которая запрограммирована законодателем, и только при телеологическом толковании можно определить, является ли определенное поведение правомерным или нет.

Суммируя же выше сказанное, можно сделать следующие выводы.

1. В Конституции РФ и иных правовых актах содержится потребность в законодательном обеспечении недопустимости злоупотребления правом, то есть запрете осуществления прав и свобод человека и гражданина способами, нарушающими права и свободы других лиц, в том числе в предпринимательской деятельности, в природопользовании и т. п.

2. Злоупотребление правом представляет собой такое поведение, при котором поведение управомоченного лица отклоняется от той меры должного поведения, которая запрограммирована законодателем, и только при телеологическом толковании можно определить, является ли определенное поведение правомерным или нет.

3. В настоящее время есть все основания утверждать, что злоупотребление правом распространилось как на частно-правовую, так и публично-правовую сферу. Выработка универсального определения понятия «злоупотребление правом» послужит ориентиром для должного обеспечения правопорядка и правовой культуры в обществе.

[1] Кожевников В.В., Денисенко Е.М., Лавров Ю.Б. О понятии злоупотребления правом в сфере публично-правовых отношений // Современное право. 2018. № 12. С. 5–9.

И.И. Макеев[1]

Актуальные проблемы повышения эффективности государственного управления

Объектом исследования в статье является феномен бюрократии и его понимание в российской науке в рамках концепции государства и права выдающегося отечественного правоведа Геннадия Васильевича Мальцева. Доказывается, что эффективность бюрократии должна проверяться результатами проводимых ею преобразований, направленных на развитие человека, его потенциала, а не функциями бюрократии и показателями освоения бюджета.

I.I. Makeev

Current problems of improving the efficiency of public administration

The object of research in article is the phenomenon of bureaucracy and its understanding in Russian science within the concept of state and law of the outstanding Russian lawyer, Gennady Vasilyevich Maltsev. It is proved that the efficiency of the bureaucracy should be checked by ongoing reforms aimed at the development of human potential, not features of bureaucracy and performance of the development budget.

Прорывное развитие России диктует необходимость формирования эффективной бюрократии, нацеленной на профессиональную реализацию государственной политики, отвечающей цели сбережения народа, его благополучия, построения правового социального государства. Предстоящая реформа государственного управления, анонсированнная правительством, должна способствовать реализации целей и проектов развития государства, выражающих интересы большинства, а не узкого круга элиты, укреплению демократических и правовых принципов управления. При этом следует иметь в виду, что бюрократия, как субъект социального процесса, выполняющий от имени государства на создаваемой им правовой базе организационные функции, подвержена бюрократизму, способному не только трансформировать саму государственную власть, но и привести к тя-

[1] Соискатель кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

желым последствиям, вплоть до потери управляемости[1]. Признаком бюрократизации, осознаваемым обществом, является снижение ответственности аппарата, который не решает проблемы, ссылается на обстоятельства, перекладывает ответственность, принимает двусмысленные решения и т. п.

По мнению Г. В. Мальцева всякое развивающееся общество нуждается в высокоэффективной бюрократии. И в надежде на управленческую эффективность оно готово мириться даже с ее ростом[2], который стал устойчивой тенденцией несмотря на заявленные кадровые сокращения. Сегодня в мировой практике уже осознана первостепенная роль в управлении, в том числе и государственном, культурных факторов, формирования новой культуры государственной службы. Без этического компонента любые административные реформы также имеют мало шансов на успех. Еще одна сторона процесса принципиальных изменений в государственной службе — это ее поворот в сторону граждан.

В целом происходящий в последние десятилетия в мире пересмотр принципов госслужбы можно свести к следующим направлениям:

— поиск оптимального соотношения политических и профессиональных начал в администрации;
— уменьшение роли вертикальной административной иерархии, развитие функциональных органов, «плоских» структур и т. п.;
— децентрализация, удешевление, сокращение администрации;
— ограничение роли традиционной административной «лестницы чинов»;
— максимально возможная открытость, «отзывчивость» бюрократии на потребности и ожидания граждан;
— повышение внимания к культурным и морально-этическим аспектам госслужбы и др.

Современные отечественные исследователи предлагают различные модели бюрократии и государственного управления, нацеленные на преодоление авторитарно-бюрократических стереотипов властвования. Некоторые авторы рассматривают перспективы формирования

[1] Мальцев Г.В. Бюрократия как правовая и моральная проблема: монография. М., 2009. С. 10.
[2] Там же. С. 8.

нового «постбюрократического государства». Они отмечают несоответствие традиционных моделей бюрократии как современным мировым тенденциям, так и общественным ожиданиям. Переменам должна подвергнуться не только веберовская парадигма рациональной бюрократии, господствующая продолжительное время в нашей стране, но и система, логика взаимоотношений между обществом и властью, гражданином и аппаратом управления.

Вокруг реформирования государственного управления лежит скрытая тенденция борьбы либо за осуществление псевдореформы (минимизация изменений, легитимация привилегированного статуса бюрократической корпорации), либо за проведение подлинной модернизации госслужбы, формирование нового типа бюрократии, отвечающей грядущим мировым вызовам и потребностям страны. Именно человек в многообразии деятельности и проявлений его личности должен стать главным звеном в системе государственнного управления. Центральный компонент подобной модели бюрократии — регулирование служебного поведения чиновников на морально-ценностном уровне, контроль за соблюдением высоких этических стандартов.

Кадровая ситуация в нашей стране исторически обусловлена, многое определяется традициями, обычаями, социальной и этнической ментальностью, политикой, экономикой, управлением и т.д. Вместе с тем, Россию ожидает нестабильность, если не произойдет трансформация ее стратегии управления в национальную стратегию, нацеленную на устойчивый рост качества жизни людей.

К сожалению, государство не дает возможности раскрыть свои потенциальные возможности самоуправлению, которое позволило бы перераспределить общественные силы в соответствии с новыми потребностями общества, поставило бы под контроль бюрократию, сократило ее избыточные функции и полномочия. Как отмечал Г.В. Мальцев, «то, что мы называем… самоуправлением... есть в действительности управление через… организацию». Эту сферу «покидают спонтанность и импровизация», что вызывает кризис управления, «сверхрегуляцию общественных отношений»[1]. И действительно, в са-

[1] Мальцев Г.В. Право и политика в контексте теории власти / Г.В. Мальцев // Право и политика в современной России. М.: Изд-во «Былина», 1996. С. 24.

моуправлении наблюдается *преобладание административной власти* над представительной, формально-бюрократических методов над «человеческими». При принятии решений по местным вопросам представительный орган фактически подчинен местной администрации. Централизация управления, а также деградация демократических институтов привели к тому, что в России суть местной демократии оказалась выхолощена. Местная автономия подменяется зависимостью от центра, а местная демократия сжалась до почти ничего не значащих выборов (с низкой конкуренцией и низкой явкой избирателей) на фоне имитационной роли муниципалитетов, неподотчетности сити-менеджеров избирателям.

Деятельность бюрократии только тогда будет социально продуктивной, когда она сможет обеспечить процесс подключения других социальных слоев к управлению государством, наладить «демократический» тип отношений с гражданским обществом и в этом отношении трудно переоценить значение самоуправления.

В настоящее время цифровизация объявлена важнейшим направлением повышения эффективности государственногло управления. «Цифровая революция» затрагивает все большие и большие аспекты жизнедеятельности государства и общества и, бесспорно, только набирает скорость. Информационные технологии крайне необходимы для стратегического планирования, трансформации нормотворчества, администрирования доходов, управления госимуществом, контрольно-надзорной деятельности, мониторинга и оценки результатов деятельности органов управления, и т. д. Такие системы и технологии создают возможности для использования механизмов «прямой демократии».

Еще до конца непонятно, как этот процесс будет развиваться и к чему придет, но, очевидно, что внедрение цифровых технологий в различные сферы экономики, права, общественной жизни и т. д. повлечет глобальные изменения в государственном управлении, в его содержании и качестве. Изменятся (и уже меняются) многие структуры, государственные функции, управленческие процедуры, типы, циклы и стадии управления, исчезнут (и уже исчезают) отдельные виды госуслуг.

Социальный и политический эффект цифровой революции может оказаться даже более радикальным, чем это представляется се-

годня. Поэтому, пока Российское государство (как и большинство стран) находится на начальных этапах цифровой трансформации госуправления, нужно осмыслить и верно оценить этические вызовы и риски, порожденные цифровизацией, осознать, что является целью, а что средством. Считаю необходимым подчеркнуть, что сама по себе цифровизация не должна навязываться в качестве приоритета, самоцели, которой должны быть подчинены все другие цели и задачи. Напротив, национальная безопасность, экономическое и культурное развитие, народосохранение и так далее являются целями, которые следует считать приоритетными.

Этически ориентированные цифровые технологии управления должны поддерживать права граждан, справедливость, достоинство человека, равенство условий доступа к достижениям «цифровой революции» и т. п. Ориентация на цифру не должна игнорировать человеческие, гуманные основы бытия. Опасно, если «цифровое общество» превратится в общество кастовое, во главе которого будут стоять жрецы новой «цифровой» религии, для которых остальные люди будут расходным материалом, что вполне реально в условиях, когда значительная часть граждан РФ, даже работающих, являются крайне бедными. Несмотря на оптимистические заявления, уровень бедности в России продолжает оставаться стабильно высоким. (Около 75% россиян экономят на «Одежде и обуви» — 76%. «Еде» — 69%. «Развлечениях» — 68,2%. «Отпуске» — 57,8%. «Лекарствах» — 39,1%.).

Соблюдение принципов равноправия в условиях «цифровой революции» потребует существенного государственного регулирования, потому что нам нужно будет учесть интересы всех граждан. Формирование новой информационно-коммуникационной среды также ведет к возникновению целого ряда антропологических рисков. В этой связи необходимо предусмотреть разрешение рисков использования цифровых достижений в целях манипулирования (как политического, так и коммерческого) сознанием человека, опасность создания систем тотального контроля, глобальных изменений на рынке труда, сокращения и даже исчезновения многих профессий, в том числе и управленческих, что скажется на росте социальной напряженности в обществе, усилении социального неравенства, утрате доверия к власти и т. д. Для обеспечения темпов научно-технического развития общества и формирования соответствующих им механизмов

общественного согласия, требуется сотрудничество разработчиков программного обеспечения, научных работников, специалистов по этике, законодателей, социологов и гражданского общества. И в этом сотрудничестве важно, как отмечал Г.В. Мальцев: «…не утратить гуманитарный критерий, не потерять связь между научно-техническим и человеческим развитием»[1]. Следует также понимать, что если влияние науки на управление недостаточно, то начинает активно проявляться аппаратное мышление бюрократии с ее формализмом, неумением отойти от шаблонов, инструкций, неспособное реагировать на нестандартные положения, стремительное изменение политической ситуации и т. п.

Новые технологии меняют образ права, становятся частью права, однако векторы и пределы таких изменений до конца неясны. Законодательство, очевидно, не успевает за новыми общественными отношениями, зачастую стремящимися выйти из-под контроля государства, что снижает эффективность регулирования данной области. При этом в РФ отсутствует система подготовки специалистов в области цифрового права, что может привести и уже приводит к правовой несостоятельности отечественных фирм и организаций не только на внешнем, но и на внутреннем рынке.

В заключение следует подчеркнуть, что формирование законодательного регулирования в сфере цифровой экономики должно проводиться очень выверено, поскольку юридически закрепленные решения «через полгода, через год могут прийти уже в прямое противоречие с тенденциями развития цифрового мира»[2].

[1] Мальцев Г.В. Бюрократия как правовая и моральная проблема. С.75.

[2] Встреча Дмитрия Медведева с президентом, председателем правления ГМК «Норильский никель» Владимиром Потаниным 3 апр. 2019 г. http://government.ru/news/36253/

РАЗДЕЛ 3
МЕЖДИСЦИПЛИНАРНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

И.В. Левакин[1]

Публичная власть и бюрократия в советской и постсоветствкой России

Альтернативная советская модель власти, в своем практическом воплощении привела к формированию командно-административной системы, где «класс» бюрократии (партийно-хозяйственной номенклатуры) распоряжался государством в собственных узкогрупповых интересах. Публичная власть в российском постсоветском обществе продолжает во многом осуществляться мимикрировавшей номенклатурой советского периода, а теперь и ее прямыми наследниками.

I.V.Levakin

Pablic power and bureucraci in soviet and post-soviet russia

The alternative Soviet model of power in its practical expression led to the formation of the command — administrative system, where the "class" of bourgeois (party-economic nomenclature) administrated the country in their own narrow factional interests. In the Russian post — Soviet society the public authority is mostly vested in mimicry nomenclature of the Soviet period and now in its apparent heirs.

Задача выяснения актуальных свойств публичной власти и бюрократии в советской и современной России может быть решена при использовании различной методологии, как представляется, главным образом, историко-логических приемов. Поэтому наиболее соответствующим требованиям объективного анализа публичной власти и бюрократии в нашей стране является подход К. Маркса, развитый в работах Ф. Энгельса, В.И. Ленина, М. Джиласа, М.С. Восленского и др. Теория рациональной бюрократии, обоснованная в трудах М. Вебера и его продолжателей, не отрицается, но используется в качестве вспомогательной. В данном контексте существенна мысль либерального

[1] Доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры публичного права МГИМО.

мыслителя Людвига фон Мизеса: «бюрократия сама по себе не является ни плохой, ни хорошей. Это метод управления, который может применяться в различных сферах человеческой деятельности»[1].

Советская власть изначально опиралась на диктатуру пролетариата в лице вооруженных отрядов трудящихся, мыслимую в качестве способа перехода к обществу без классов. Говоря о событиях Октября 1917 г., В.И. Ленин подчеркивал: «Значение этого переворота состоит в том, что у нас будет советское правительство, наш собственный орган власти, без какого бы то ни было участия буржуазии. Угнетенные массы сами создают власть. В корне будет разбит старый государственный аппарат и создана новая структура управления в лице советских организаций»[2]. Практика не подтвердила данные постулаты: в годы становления советского государства в качестве управленцев зачастую использовались «спецы» из буржуазного аппарата под надзором бывших членов революционных организаций — комиссаров.

Теоретиками марксизма предполагалось, что переход к бесклассовому обществу будет сопровождаться сокращением, а затем — с отмиранием государства и построением коммунизма — полной ликвидацией бюрократии: «старый аппарат» — дело временное, «власть для народа» должна постепенно смениться властью самого народа, «чтобы все на время становились «бюрократами» и чтобы поэтому никто не мог стать «бюрократом»[3]. На практике оказалось, что государственный аппарат сломан не был, более того, он умножился и укрепился, более того, со временем его кадры стали «решать все»[4].

Б. Рассел выделил три основные группы ранней советской бюрократии. «К первой относилась старая ленинская когорта, которая фактически верила в коммунизм и в мировую революцию, способные изменить мир и осчастливить все человечество. Они безжалостны преследуя коррупцию и пьянство, когда подобные вещи случаются среди чиновников, но они создали систему, при которой соблазн

[1] Людвиг фон Мизес. Бюрократия: запланированный хаос, антикапиталистическая ментальность. URL: http://polbu.ru/mizes_bureaucracy/ch11_all.html (дата обращения: 16.04.2019).
[2] Ленин В.И. О задачах власти Советов. URL: http://www.revolucia.ru/lvi35_2.htm (дата обращения: 16.04.2019).
[3] Ленин В.И. Государство и революция // Полн. собр. соч. — Т. 33, М.: Политиздат, 1969. — С. 109.
[4] Сталин И.В. Речь в Кремлевском дворце на выпуске академиков Красной Армии 4 мая 1935 года // Соч. — Т. 14. — М.: Издательство «Писатель», 1997. С. 61.

мелкой коррупции огромен, и их собственная материалистическая теория должна бы убедить их в том, что при такой системе коррупция должна быть безудержной». Вторая группа бюрократии состоит «из карьеристов, ставших ревностными большевиками по причинам материального успеха большевиков». Третья группа — те, кто не являлся «ревностными коммунистами, но которые сплотились вокруг правительства, поскольку оно оказалось стабильным»[1].

К. Маркс оказался пророком, когда писал: «Все перевороты усовершенствовали эту машину вместо того, чтобы сломать ее. Партии, которые, сменяя друг друга, боролись за господство, рассматривали захват этого огромного государственного здания, как главную добычу при своей победе»[2]. Огосударствление средств производства в советской России при сохранении товарно-денежных отношений (государственный капитализм с элементами социализма) лишь усилило бюрократию и отчуждение народа от власти. Управленческий аппарат приобрел черты тоталитаризма в условиях, когда государство, в том числе получило «право отменять «частные» договоры; применять не corpus juris romani к «гражданским правоотношениям», а ...революционное правосознание»[3].

М. Вебер и его последователи обоснованно предупреждали: «бюрократия выживет при любой форме собственности на средства производства»[4]. Действительно, обюрокрачивание советской власти привело к поэтапному — постоктябрьскому, тоталитарному, этапу «оттепели», застойному, перестроечному — формированию в СССР командно-административной системы и особого «класса» партийно-хозяйственной номенклатуры[5].

Революция (или, если рассматривать данный процесс в качестве возврата к социально-экономическим отношениям до 1917 г., контрреволюция) конца XX в. в России была по своим лозунгам в том числе антибюрократической: один из главных призывов — «долой привилегии». Однако сегодня является фактом, что произошедшими

[1] Рассел Б. Практика и теория большевизма. М., 1991. С. 18.
[2] Маркс К. Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 8. М.: Гос. изд-во полит. лит., 1957. С 206.
[3] Ленин В.И. О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики. Письмо к Д.И. Курскому // Полн. собр. соч. — Т. 44. М.: Политиздат, 1970. — С. 398.
[4] Арон Р. Этапы развития социологической мысли. М.: УНИВЕРС, 1992. — С. 528.
[5] Джилас М. Новый класс. Нью-Йорк: Фредерик А. Прегер, 1961. — 245 с.

формационными переменами умело воспользовалась, именно и прежде всего, номенклатура[1]. Партийная, советская, комсомольская, хозяйственная, профсоюзная бюрократия, действовавшая заодно с лидерами криминальных группировок 1990-х гг., стала главным бенефициаром дележки общенародной собственности — приватизации: удалось «взять все, да и поделить».

По своим последствиям данная революция — антикоммунистическая, демократическая и так далее — вполне заслужила художественный эпитет «великая криминальная». Овладев полнотой власти (правотворческой, правоприменительной системами, исполнительными органами), коррумпированная бюрократия практически не опасалась привлечения к юридической ответственности. Путем выхолащивания демократических процедур создавались все новые организационно-нормативные предпосылки для формирования криминально-бюрократической системы, в том числе рекрутирования политического руководства из ее же рядов. Бюрократия получила возможность реализовывать стремление к самовластию и вполне достигла этой цели при отсутствии реальных механизмов демократического контроля[2].

Можно согласиться с тем, что современная российская бюрократия прошла следующие этапы развития: **1)** 1917 — конец 1920-х. Этап перехода от попыток рабочего класса непосредственно овладеть государственной машиной к постепенной уступке функций управления бюрократии, которая пока еще сохраняет тесную социальную и политическую связь с рабочим классом. **2)** 1930-е — середина 1960-х годов. Период компромисса между рабочим классом и бюрократией. **3)** Середина 1960-х — конец 1980-х годов. Размывание компромисса бюрократии и рабочего класса. Превращение бюрократии в замкнутую касту[3]. **4)** 1990-е годы. Период «приватизации» власти и формирование отношений «власти—собственности».

Характеризуя современную ситуацию, можно констатировать, что взаимосвязанно функционируя на этапах исторического развития государства и общества, публичная власть и бюрократия в России стремятся к своему тождеству[1]. Мы имеем дело с «особо усложненным типом организационной деятельности, основой которого является не только сама государственная власть, но и более или менее выделяющаяся из нее специфическая власть государственного аппарата»[2].

Публичная власть и бюрократия — неизбежные феномены социально-экономического устройства любого классового, в том числе современного российского общества. Россия не находится в числе лидеров мировых экономик, очевидно, что закономерности функционирования системы общественного разделения труда в нашей стране не позволят в обозримом будущем осуществить полное слияние труда управленцев и управляемых, преодолеть огромный ментальный разрыв между управленцами («эффективными менеджерами») и населением («электоратом»).

Административная реформа, начатая в современной России Указом Президента Российской Федерации от 23.07.2003 г. № 824 «О мерах по проведению административной реформы в 2003–2004 годах», Распоряжением Правительства РФ от 25 октября 2005 г. № 1789-р «Об одобрении Концепции административной реформы в РФ в 2006–2008 годах и плана мероприятий по проведению административной реформы в РФ в 2006–2008 годах», очевидно, будет продолжена. Однако особенность социокультурного генезиса России заключается в том, что бюрократия, несмотря ни на какие реформы (которые она же и проводит), на протяжении всей истории нашей страны осуществляет практически бесконтрольную монополию на власть.

Надежда на научно-технологический прогресс — потенциально он способен способствовать развитию механизмов самоуправления и прямой, например, цифровой демократии в самых разнообразных сферах (экономической, политической, местном самоуправлении и др.). В глобальном мире России не удастся уйти от дискуссии о народовластии, предполагающей вытеснение субъектно-объектных

---

[1] Восленский М. Номенклатура. М: Захаров, 2005. 640 с.

[2] Мадьяр Б. Анатомия посткоммунистического мафиозного государства. На примере Венгрии. М.: Новое литературное обозрение, 2016. 480 с.

[3] Бузгалин А.В. Эволюция бюрократии в советском обществе. URL: https://public.wikireading.ru/47947 (дата обращения: 16.04.2019).

[1] Публичную власть (в «широком» смысле) осуществляет не только государство, но и созданные или признанные государством организации, реализовывающие публичные интересы, имеющие различные уровни автономии от государства в зависимости от типа деятельности, функций и социально-экономической системы России.

[2] Мальцев Г.В. Бюрократия как правовая и моральная проблема: Монография. М.: Изд-во РАГС, 2009. С. 10.

отношений типа «власть—подчинение» для перехода к «небюрократическим» субъектно-субъектным отношениям управления процессами, а не людьми. В данном процессе не последнее слово могла бы сказать наука: «Над властью людей и законов да возвысится авторитет истины»[1].

А.А. Шахмаметьев[2]

Международное налоговое право: понятие, место в правовой системе[3]

Сегодня важное место в международно-правовом сотрудничестве занимают вопросы налогообложения. Закономерным следствием этого является накопление значительного массива правового материала. Повышение эффективности международно-правового взаимодействия в налоговой сфере требует четкого уяснения его юридической основы, механизма регулирования, а также систематизации материала и его планомерного научного исследования. В статье обосновывается взгляд на международное налоговое право как комплексное образование, относительно самостоятельную нормативную систему, объединяющую нормы международного публичного права (конвенционного МНП) и внутригосударственного налогового права (в части регулирования отношений с иностранным элементом).

A.A. Shachmametiev

International tax law: concept, place in the legal system

Today, an important place in international legal cooperation is occupied by tax issues. The logical consequence of this is the accumulation of a significant array of legal material. Improving the effectiveness of international legal cooperation in the tax field requires a clear understanding of its legal basis, regulatory mechanism, as well as systematization of the material and its systematic scientific research. The article substantiates the view on international tax law as a complex education, a relatively independent regulatory system that combines the norms of international public law (conventional MNP) and domestic tax law (in terms of regulating relations with a foreign element).

[1] Мальцев Г.В. Бюрократия как правовая и моральная проблема: Монография. М.: Изд-во РАГС, 2009. С. 22.

[2] Доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры административного и финансового права МГИМО МИД России.

[3] Материал подготовлен при информационной поддержке справочной правовой системы «КонсультантПлюс». Если специально не указано иное, в статье использованы электронные версии документов и материалов из указанной системы.

К настоящему времени сложился значительный массив позитивного правового материала, включающий нормы внутригосударственного и международного права, которые составляют правовую основу налогообложения международной экономической деятельности. Это можно рассматривать в качестве одного из оснований, позволяющих говорить о международном налоговом праве (далее также обозначаемым сокращенно «МНП») как специфической и относительно обособленной системе правовых норм, регулирующих два блока отношений:

— во-первых, межгосударственные отношения в налоговой сфере;
— во-вторых, налоговые отношения, которые возникают в связи с осуществлением международной экономической деятельности, или, другими словами, налоговые отношения с участием иностранного элемента.

Данная система стала складываться относительно недавно, однако она, как представляется, сформировалась в своих основных элементах, позволяющих рассматривать ее в качестве правового института[1]. Вместе с тем в исследованиях международных аспектов налогообложения не только отсутствует единое понимание международного налогового права и предлагаются различные определения и толкования данного понятия, но и сама возможность признания данного явления вызывает дискуссию. Представляется, что негативное отношение в данном вопросе отражает чрезмерно консервативный подход, не учитывающий в полной мере тенденций развития налогового регулирования. Более того, нельзя не признать, что МНП становится важным объектом теоретических исследований, а также все активнее привлекает внимание в качестве предмета научно-педагогической деятельности.

МНП не имеет ни нормативного определения, ни однозначной дефиниции в научных работах. Для раскрытия содержания данного понятия можно использовать различные подходы, показывающие его особенности в зависимости от избранной точки зрения. Далее пред-

[1] Вопрос о месте международного налогового права в контексте отраслевого деления специально не рассматривается. Прежде всего, вследствие очевидности решения данного вопроса в рамках господствующей в российской юриспруденции отраслевой структуры права, но отчасти также и в целях избежать участия в ставших традиционными (но не всегда уместными) попытках в отечественной юридической науке «отраслевого передела» правовой системы.

ставляется целесообразным привести основные концепции содержания МНП на основе анализа юридических аспектов реализации государствами налогового суверенитета и взаимодействия национальных налоговых юрисдикций, с учетом обобщения имеющихся научных разработок отечественных и зарубежных авторов.

Во-первых, содержание МНП как нормативной системы можно попытаться раскрыть, руководствуясь определением «международное», понимаемым в широком значении как «общемировое». С этой точки зрения международное налоговое право представляет собой совокупность норм, составляющих правовую основу функционирования мировой налоговой системы, не имеющей специфических «национальных» особенностей.

Разрозненные, часто противоречивые проекты по созданию отдельных элементов единой мировой системы налогообложения пока еще далеки от материальных предпосылок, создающих возможности реального ее существования. Налогообложение в различных странах, несмотря на значительный прогресс в развитии международно-правового сотрудничества в налоговой сфере, по-прежнему остается государственной прерогативой. Поэтому в предложенном выше понимании рассматриваемая категория пока еще слишком умозрительна и гипотетична.

Во-вторых, учитывая национальные особенности налогообложения, международное налоговое право можно определить, в противоположность первому подходу, как совокупность положений национальных налоговых законодательств всех государств мира. В таком понимании, видимо, более точным будет термин «универсальное налоговое право» или «мировое налоговое право». Данная позиция имеет в отличие от первой точки зрения реальную практическую основу и не осталась незамеченной и в доктринальных исследованиях[1].

Вместе с тем в рассматриваемом значении категория «международное налоговое право» чрезмерно обширна, и ее содержательное раскрытие весьма затруднительно. Учитывая опыт разработки мирового налогового кодекса[1], пока можно лишь теоретически допустить возможность будущей систематической и последовательной унификации и гармонизации национальных правил налогообложения. Обладая огромным академическим и прикладным потенциалом, на практике в указанном значении эта категория востребована либо для проведения общих сравнительно-правовых страноведческих исследований, либо для изучения налоговых систем (их элементов) отдельных групп государств, либо для подготовки аналитических и справочных тематических обзоров. Юридическое исследование международных аспектов налогообложения в рамках правового регулирования отдельных государств, в контексте «привязки» к конкретным национальным налоговым юрисдикциям, по необходимости огранивает объект изучения и требует более узкого, концентрированного определения содержания и предмета международного налогового права.

В-третьих, возможен уточненный вариант последнего определения: международное налоговое право — это совокупность положений только национального (внутреннего) налогового законодательства отдельной страны, регулирующих отношения с иностранным элементом. Такое понимание МНП как самостоятельного и специфического явления используется, как и предыдущее, в доктринальных исследованиях[2]. В рассматриваемом значении для выделения этого явления также применяют, ориентируясь на терминологию международного частного права, понятие «международная часть национального налогового права». Предметом МНП в данном понимании выступают отношения, регулируемые нормами национального законодательства, которые «отягощены» иностранным элементом, т. е. складываются между, с одной стороны, государством в лице его уполномоченных органов и, с другой, физическими и юридическими лицами в связи с осуществлением ими международной экономической деятельности и возникновением у них вследствие этого налоговых обязанностей перед данным государством.

Рассматривая международное налоговое право исключительно в рамках внутреннего законодательства, нельзя не видеть, что междуна-

[1] Р. Валтер для указанного понимания международного налогового права предложил использовать термин «международное компаративное налоговое право» (Walter R. Fiches de droit fiscal international. Paris: Ellipses, 2005. P. 7).

[1] О мировом налоговом кодексе подробнее см., например: Хасси У.М. Любик Д.С. Основы мирового налогового кодекса / под ред. У.М. Хасси. М.: Такс Аналистс, 1993.

[2] См., например: Аронов А.В., Кашин В.А. Налоги и налогообложение. Учебное пособие. М.: Магистр, 2007. С. 122–123.

родно-правовые нормы не находят в нем места. Представляется, что такой подход дает несколько искаженную картину источников МНП и элементов правового механизма регулирования налогообложения международной экономической деятельности. Впрочем, как и обратный, ориентированный исключительно на международно-правовой компонент.

В-четвертых, международное налоговое право, принимая во внимание значительный массив международных соглашений и документов, являющихся результатом сотрудничества государств по налоговым вопросам, можно рассматривать и исключительно как совокупность принципов и норм международного публичного права. Предметом МНП в рассматриваемом значении становятся отношения, возникающие между государствами в налоговой сфере. Субъектами таких отношений являются государства (в некоторых случаях — международные организации). Указанные отношения формализуются в заключенных государствами международных договорах, устанавливающих порядок их взаимодействия по решению налоговых проблем (распределение прав налоговых юрисдикций на взимание налогов с определенных доходов, устранение двойного налогообложения, административно-правовое сотрудничество национальных налоговых служб по оказанию правовой помощи при осуществлении налогового контроля и взимании налогов и др.), а также в рекомендациях и иных документах по представляющим общий интерес аспектам налогообложения, которые разрабатываются созданными государствами международными организациями, их специальными органами и иными институтами. В таком понимании, быть может, для обозначения МНП лучше было бы использовать термин «международное право межгосударственных отношений в налоговой сфере» или более узкое понятие — «конвенционное международное налоговое право». Понимание МНП только как составной части международного публичного права в настоящее время не отвергается в доктрине зарубежных стран[1] и традиционно поддерживается отечественными авторами.

[1] См., например: Qureshi A.H. The Public International Law of Taxation. Text, Cases and Materials. London/Dordrecht/Boston: Graham&Trotman/Martinus Nijhoff. 1994. P. 1–21.

В-пятых, при определении содержания международного налогового права представляется не только теоретически возможно и практически целесообразно для комплексного охвата явления, но и необходимо при рассмотрении налогово-правового регулирования конкретного государства ни противопоставлять, ни изолировать национальное право, регулирующее отношения с иностранным элементом, и международное публичное право, устанавливающее порядок взаимодействия этого государства с другими странами по вопросам налогообложения. Поэтому приведенные выше, в третьем и четвертом пунктах, варианты определений можно признать как отражающие лишь часть содержания рассматриваемой категории, поскольку в них ставится акцент только на одной из ее сторон. В пользу предложенного комплексного понимания МНП, видимо, необходимо привести дополнительные аргументы.

Система правового регулирования налогообложения международной экономической деятельности, отражая тесную связь международного и национального права, обусловливает и определенные затруднения в их строгом разграничении. В данном случае речь идет о разделении не по формальным основаниям, а при восприятии в динамике их взаимодействия, при рассмотрении конкретных правовых ситуаций и институтов. С практической точки зрения сложность полного «отделения» международной и внутригосударственной составляющих правового регулирования международного налогообложения связана не с субъективными предпочтениями, а обусловлена их объективно-функциональной взаимосвязью.

Если рассматривать международное налоговое право исключительно в контексте системы международного публичного права, то собственно налоговая составляющая отходит на второй план. При таком подходе превалирующее значение приобретают именно международные публично-правовые аспекты: формализация международных обязательств государств, порядок исполнения соглашений, международно-правовой статус отдельных категорий лиц и объектов и прочее.

Предложенный взгляд на международное налоговое право как комплексное образование, относительно самостоятельную нормативную систему, объединяющую нормы международного публичного права (конвенционного МНП) и внутригосударственного налогового

права (в части регулирования отношений с иностранным элементом), не является абсолютно новым в отечественной науке[1]. К комплексному пониманию международного налогового права ближе позиция О.А. Фоминой. Среди отечественных авторов она одна из первых предложила рассматривать МНП в рамках налогового права определенного государства, отметив, что «международное налоговое право может быть определено как особая ветвь налогового права, занимающаяся международными аспектами налогообложения»[2]. О.А. Фомина писала о МНП преимущественно в контексте анализа зарубежных исследований. Возможно, данный фактор сыграл определяющую роль в выборе указанной концептуальной позиции, поскольку многие зарубежные авторы придерживаются именно такого подхода.

Здесь можно привести слова Ж.-М. Ривье, который достаточно категорично, но и не менее ясно дал следующую оценку тенденций развития доктрины международного налогового права: «Некоторые рассматривают международное налоговое право узко, только как нормы, содержащиеся в международных соглашениях. В настоящее время эта концепция практически отброшена. Большинство государств устанавливают правила внутреннего законодательства, действие которых не ограничивается пределами его территории или его граждан. Хотя эти правила являются частью внутреннего законодательства, они имеют международное действие. Поэтому по преобладающему сегодня подходу преимущество имеет расширительное воззрение на определение международного налогового права, согласно которому оно охватывает не только нормы, источники которых относятся к международному праву (главным образом международные соглашения), но также те, которые вытекают из внутреннего права и имеют действие в отношении объектов, возникающих за пределами национальной территории»[3].

В современных условиях взаимовлияния налоговых юрисдикций и интенсивного экономического сотрудничества международное налоговое право приобретает особую практическую и научную значимость именно в контексте комплексного подхода, ориентированного на системное единство норм национального и международного права. В настоящее время видится необходимость формирования концептуального понимания МНП как совокупности относящихся к налоговой сфере международно-правовых норм, принятых государством, и положений его внутреннего (национального) законодательства, регулирующих отношения с иностранным элементом. Такое понимание международного налогового права логично с точки зрения как современной правовой системы налогообложения, так и научно-методологической основы исследования. Комплексный подход к МНП представляется в настоящее время наиболее полно отражающим сложившуюся практику налогового регулирования и соответствующим тенденциям развития правового механизма налогообложения международной экономической деятельности и взаимодействия государств в налоговой сфере.

[1] См., например: Полякова В.В., Котляренко С.П. Понятие международного налогового права // Налоговое право: Учебное пособие / Под ред. С.Г. Пепеляева. М.: ИД ФБК-ПРЕСС, 2000. С. 336–337.

[2] Фомина О.А. Международное налоговое право: понятие, основные принципы // Хозяйство и право. 1995. № 5. С. 130.

[3] Rivier J-M. Droit fiscal Suisse. Le droit fiscal international. Neuchatel: Ides et Calendes. 1983. P. 32.

С.Н. Токарева[1]

Административно-полицейский аппарат как объект междисциплинарных исследований

В представленной статье автор анализирует изучение органов правопорядка с точки зрения междисциплинарного подхода. Отмечены труды, которые проводятся на мультидисциплинарном уровне. Однако установлено, что по данному объекту исследования количество работ невелико. Интеграция осуществляется в основном с историей и некоторыми общественными (социальными) науками.

S.N. Tokareva

The administrative and police apparatus as the object of interdisciplinary research

In the present article the author analyzes the study of law enforcement from the point of view of an interdisciplinary approach. The works which are carried out at the multidisciplinary level are noted. However, it is noted that the number of works on this object of study is small. Integration is carried out mainly with the history and some social (social) Sciences.

Внимание к развитию административно-полицейских учреждений всегда актуально, пока существуют государство и органы исполнительной власти, так как необходимо для трансляции опыта и преобразований знать систему управления, механизмы реализации велений власти и поддержания правопорядка.

Полицейская деятельность охватывала все функционирование государства, и зачастую администрацию и полицию соотносили как целое и часть. С конца XVIII в. происходит усиление губернаторской власти в России. Но отграничение полицейской деятельности связано с началом XIX в. (создание Министерства внутренних дел и Министерства полиции). После 1862 г. произошла централизация полиции, менялась структура ее органов, специализировались функции. В 1880 г. в составе Министерства внутренних дел создается Департамент полиции, которому подчинялась общая и политическая полиции. Тем самым консолидируя полицейский аппарат в системе МВД.

[1] Кандидат исторических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Курского государственного университета.

В итоге полицейские учреждения к началу XX столетия в Российской империи находились в распоряжении Министерства внутренних дел через Департамент полиции. Руководителю МВД были подотчетны губернаторы, которые докладывали о положении дел в губернии, в том числе и по полицейской части. Начальники полицейских городских и уездных управлений (полицмейстеры и уездные исправники) подчинялись непосредственно губернатору.

Прежде чем говорить о междисциплинарности отметим, что разделение на отрасли знания проходит по двум основным критериям — что изучать (объект и предмет исследования) и как изучать (подходы и методы исследования).

В официальных изданиях к исследованию административно-полицейских учреждений в России обращались еще в дореволюционный период. Анучин Е.Н. описывает губернские и уездные учреждения, преобразования полиции, особенно подробно с 1859 г.[1]

Понятие «административно-полицейский аппарат» («административно-полицейские органы», иногда шире «административно-полицейское управление» или «административно-полицейская система») применяется в современных историко-правовых и исторических исследованиях к дореволюционному периоду развития нашей страны[2]. Однако в этих работах (преимущественно исто-

[1] Анучин Е.Н. Исторический обзор развития административно-полицейских учреждений в России, с Учреждения о губерниях до последнего времени. СПб., 1872. [2], VI, IV, [2], 238 с.

[2] См., например: Трошин Н.В. Административно-полицейские органы царской России в борьбе с экстремизмом и терроризмом во второй половине XIX — начале XX веков: Дис. … канд. ист. наук. Владимир, 2000; Трушков С.А. Административно-полицейские органы Вятской губернии второй половины XIX — начала XX вв.: Дис. … канд. ист. наук. Киров, 2001; Грачев А.А. Губернское правление, канцелярия губернатора и полиция в системе государственного управления Пензенской губернии в начале XX века: Дис. … канд. ист. наук. Пенза, 2002; Сологуб Я.Л. Становление и развитие системы административно-полицейского управления на Дальнем Востоке (50-е гг. XIX — начало XX в): Дис. … канд. ист. наук. Владивосток, 2005; Алафьев М.К. Формирование городской административно-полицейской системы Западной Сибири в конце XVIII — первой четверти XIX вв. // Западная Сибирь и сопредельные территории: демографические и социально-исторические процессы (XVIII–XX вв.): Матер. научн.-практ. конф. (Омск, 8-9 дек. 2009 г.). Омск, 2009. С. 327–333; Калинин Н.В. Охранные отделения в системе административно-полицейских органов власти России начала XX века // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 2 (7). С. 280–287; Пасечник А.Ф. Административно-полицейская система управления Камчатской областью в 1909–1917 гг. // Проблемы фальсификации истории в контексте становления и развития силовых структур. Иркутск, 2013. Вып. 18. С. 128–132; Шульга Р.Ю. Создание административно-полицейского аппарата на территориях горного правления уральских заводов // Вестник Самарского юридического института. 2017. № 2(24). С. 91–93; и др.

рических) не раскрывается теоретический аспект понятия, а описываются вопросы становления и развития органов правопорядка на различных территориях, правовое положение и особенности административно-полицейских органов, их личный состав на местах.

Стоит отметить, что понятие «административно-полицейский аппарат» шире, чем «полицейский аппарат», так как последний охватывает структуру и штат только органов полиции, а не органы власти и управления. Тем не менее, в большинстве исследований звучит именно последний вариант[1]. Но вопросы подчинения губернской и министерской власти не обходятся стороной, так как в дореволюционный период административно-полицейский аппарат включал губернатора, губернское правление, канцелярию губернатора, полицейские органы в городах и уездах, находившиеся в ведении Министерства внутренних дел.

Также исследователи включают в круг своих интересов такие категории, как «административно-полицейские меры» (А.А. Сысоев, В.Л. Рассказов[2]), «административно-полицейское регулирование», «административно-полицейские функции» (А.А. Космовская, А.М. Егоров[3]), «административно-полицейская политика» (Ю.Н. Москвитин[4]). Все они непосредственно связаны с рассматриваемым понятием и выражают ту или иную сторону функционирования административно-полицейского аппарата.

[1] Романенко М.А., Изварина А.С. Полицейский аппарат в системе внутренних дел // Российское государство и право: история и современность. Новочеркасск, 2011. С. 77–81; Палазян А.С. Полицейский аппарат Российской империи начала XX в. в борьбе с экстремизмом и терроризмом: историко-правовой анализ // Общество и право. 2014. № 1 (47). С. 19–23; и др.

[2] Сысоев А.А. Административно-полицейские меры борьбы с нарушениями законодательства по крестьянской реформе 1861 г. // Вопросы совершенствования правоохранительной деятельности органов внутренних дел: Тез. выст. и докл. науч.-практ. конф. Москва, 12 мая 2005 г.). М., 2006. С. 19–23; Рассказов В.Л. Осуществление правовых и административно-полицейских мер по борьбе с преступностью в условиях обострения криминогенной обстановки (на примере Армавира) // Юридическая наука: история и современность. 2018. № 3. С. 45–56.

[3] Космовская А.А. Административно-полицейские функции воевод пермского Прикамья в XVII веке // Современное общество, образование, наука: Сб. науч. тр. Межд. науч.-практ. конф. Тамбов, 31 июля 2013 г. Тамбов, 2013. С. 80–84; Егоров А.М. Административно-полицейские функции остзейского генерал-губернатора на территории Псковской губернии в 1823–1829 годах // Государство и право: эволюция, современное состояние, перспективы развития (навстречу 300-летию российской полиции): Материалы XIV межд. науч.-теор. конф. Санкт-Петербург, 27–28 апреля 2017 г. СПб., 2017. С. 110–113.

[4] Москвитин Ю.Н. Административно-полицейская политика государства в Сибири во второй половине XIX в. // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2008. № 2(15). С. 147–149.

В юридических диссертационных исследованиях с конца 1970-х годов, посвященных правоохранительной функции Министерства внутренних дел Российской империи, жандармерии, сыску, общей полиции или полицеистике, а таких работ более сотни, половина (особенно с начала 1990-х годов) имеет в своем названии уточнение — «историко-правовой аспект», реже — «историко-правовое исследование», «историко-юридическое исследование». Данный факт также говорит в пользу сохранения истории государства и права в составе юридических наук (в дополнение к аргументам А.А. Демичева[1]).

Междисциплинарное исследование в сфере изучения организации и деятельности полиции найти непросто, однако есть работы, где необходимы знания других дисциплин. Например, В.В. Лысенко объектом исследования выбрал историко-теоретические аспекты функционирования государственно-правового механизма, связанные правоохранительной деятельностью в области общественной нравственности. Он провел анализ философско-правового наследия в области идей соотношения права, нравственности, личности и государства, а также рассмотрение проституции, профессионального нищенства, пьянства, азартных игр как социальных феноменов в историческом и социологическом аспектах, и в связи с этим изучает особенности организации и деятельности полицейских учреждений в дореволюционной России и основные направления деятельности полиции по борьбе с противоправными проявлениями в области общественной нравственности[2].

Интерес представляет исследование Я.Л. Алиева, который ставит объектом своего изучения нравственно-этические, правовые нормы и правила, а также правоотношения в сфере возникновения, формирования, функционирования и развития традиций полиции как составной части национально-государственных традиций России и государственно-правовых традиций мирового сообщества. Для их рассмотрения задачами являются определение понятий традиций

[1] См.: Демичев А.А. Принципы и перспективы развития научного направления «Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение» // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 1 (33). С. 23–28.

[2] См.: Лысенко В.В. Полиция и нравственность. СПб., 1996; Он же. Полиция дореволюционной России и противоправные проявления в области общественной нравственности: теоретический и историко-правовой анализ: Дис. … д-ра юрид.наук. СПб., 1998.

и традиционализма полиции, их государственно-правовой сущности, место в системе российской государственности и особенности, а также обоснование социальной роли этих традиций в развитии государственности и укреплении законности посредством характеристики традиции как духовной ценности и источника мощи государства[1].

Как видно, при исследовании всегда есть ведущая дисциплина, и даже если использовались методы другой, результаты интерпретируются с точки зрения первой.

Претендующими на междисциплинарность можно назвать ряд тем, но в них все-таки значительно доминирует юридическая составляющая в кандидатских диссертациях по юриспруденции (например, изучение нравственно-правовых основ деятельности дореволюционной полиции Л.К. Кииковой[2] или исследования по борьбе полиции в сфере с экономическими преступлениями А.Л. Абдулмаликова[3]). Примечательно, что большинство таких диссертаций защищено в Санкт-Петербурге.

Среди исторических диссертаций (которых по этой тематике в два раза меньше) сюда можно отнести тему В.В. Тютюника о врачебно-полицейском надзоре[4], В.Н. Сергеева о социально-политических и культурно-исторических факторах, влияющих на трансформацию мундиров и других предметов униформы полицейских органов Российской империи[5], но и они остались в пределах своей области знаний.

Среди исследований о полиции в сфере других наук внимание было уделено только современной российской полиции, около полутора десятка диссертаций по социологии и по педагогике, чуть менее по психологии и по экономике (в основном о налоговой полиции), и единичные по философии и по медицине.

[1] Алиев Я.Л. Корпоративный традиционализм полиции и режим законности: историко-правовое и сравнительно правовое исследование: Дис. … д-ра юрид.наук. СПб., 2003.

[2] Киикова Л.К. Нравственно-правовые основы деятельности полиции Российской империи во второй половине XIX — начале XX века: историко-правовой аспект: Дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2005.

[3] Абдулмаликов А.М. Организационно-правовые основы деятельности Департамента полиции по предупреждению и борьбе с правонарушениями в сфере экономики Российской империи в пореформенный период: историко-правовой аспект: Дис. … канд. юрид.наук. СПб., 2007.

[4] Тютюник В.В. Врачебно-полицейский надзор за проституцией на Дальнем Востоке России: вторая половина XIX века — 1917 год: Дис. ... канд. ист. наук. Хабаровск, 2005.

[5] Сергеев В.Н. Форменная одежда полицейских органов России в XIX — начале XX вв.: социально-политический и культурно-исторический аспекты: Дис. … канд. ист. наук. М., 2007.

Хорошо это или плохо? Возможно, концентрация в рамках одной отрасли знаний составляет ее специфичность, может и не требуется детального погружения в другие науки? Тем более при защите диссертации необходимо оставаться в рамках паспорта специальности.

Многообразие источников изучения объекта исследования, в нашем случае «административно-полицейского аппарата», порождает привлечение методов разных наук: философии, филологии, социологии, математики и др.

В последнее время интерес к междисциплинарному подходу (зародившемуся еще полвека назад), в том числе при исследовании правовых явлений, растет. Этому вопросу посвящаются тематические конференции: в апреле 2019 г. в Институте права и национальной безопасности в РАНХиГС, в октябре 2019 г. в Тамбовском государственном университете им. Г.Р. Державина. Особое внимание уделяется междисциплинарному подходу в изучении правоприменительной практики[1]. Абрамова А.И. говорит о современных технологиях мониторинга правоприменительной деятельности, который должен сопровождаться экономическим, статистическим, политологическим анализом изменений, происходящих в соответствующей сфере общественных отношений.

В междисциплинарном подходе выделяют различные типы исследований: мультидисциплинарное (заимствование теорий и методов), кроссдисциплинарное, интердисциплинарное, трансдисциплинарное (тесная интеграция наук и методик, когда проблема не может быть решена в рамках одной науки). Их применение открывает новые исследовательские импульсы и перспективы. Исследование, подготовленное для защиты диссертации, выполняется индивидуально, поэтому мы не можем говорить о степени интеграции команд, а только об использовании методов и слиянии дисциплин.

Междисциплинарный подход предполагает и перенос методов исследования из других наук. Изучение многих юридических и исторических диссертаций показало достаточно традиционное применение общенаучных и частнонаучных методов. Встречаются случаи использования методов других сфер знания. Например, А.А. Семик

[1] Абрамова А.И. Междисциплинарный подход к изучению вопросов правоприменительной практики // Журнал российского права. 2015. № 10 (226). С. 30–39.

в исторической докторской диссертации (являясь и кандидатом психологических наук) применила теоретический инструментарий исторической антропологии и социальной психологии при исследовании социально-психологического образа полицейского и милиционера[1]. В целом история обратилась к междисциплинарному подходу немного раньше.

Интересно, что М.А. Поночевный, выделяет гуманитарное междисциплинарное исследование в отдельный тип. Одной из главных задач, которая традиционно ставится перед современными междисциплинарными подходами, так или иначе касающимися права, является стремление преодолеть нормативистскую замкнутость права, вернуть его связь с «эмпирическими науками»[2].

Правовые решения и нормы проходят проверку с помощью других наук, повышая практическую продуктивность. В нашем случае также через государственную практику и правовой эксперимент.

Но история государства и права близка не ко всем наукам: различна терминология, методы (особенно из сферы технических и естественных знаний). Успешным исследование может быть тогда, когда действительно объект смежный. И даже этот вопрос находится в сфере исследования не так юристов, как философов. В результате появляется несколько вопросов. Например, междисциплинарность только декларируется или реально используется, в частности в историко-правовых исследованиях?

Не все авторы считают, что необходимо активно включать новую методологию в изучение права. Так, В.Г. Графский отмечает, что «степень действенности закона необходимо обсуждать не только с позиций междисциплинарного описания и объяснения, но также с учетом ее взаимосвязи с юридическим межотраслевым измерением и результативностью», а с юридическими конструкциями не стоит расставаться при любых инновациях с «внедрением» (засорением?) методологических конструкций привлекательных кажущихся родственных наук (микроэкономика, постнеклассическая философия)[1].

Исходя из всего вышеизложенного, можем сделать вывод, что междисциплинарной тематики в данной сфере исследования мало, весь максимум был перечислен (не более 5%). Основная интеграция осуществляется с историей и некоторыми общественными (социальными) науками. Осуществляется она преимущественно на уровне методов — мультидисциплинарное исследование.

[1] Семик А.А. Социально-психологический облик российского полицейского и советского милиционера, конец XIX–XX вв. (Сравнительно-историческое исследование): Дис. … д-ра ист. наук. Краснодар, 2003.

[2] Поночевный М.А. Гуманитарный тип междисциплинарных исследований // https://revolution.allbest.ru/law/01036186_0.html (дата обращения: 23.04.2019).

Е.А. Березина[2]

Договор как регулятор общественных отношений

В статье рассматривается общетеоретическое понятие правового договора и его роль в правовом регулировании как универсального элемента механизма правового регулирования.

E.A. Berezina

Contract as a regulator of social relations

The article deals with the General theoretical concept of a legal contract and its role in legal regulation as a universal element of the mechanism of legal regulation.

«Самое общее и вместе с тем самое важное, что можно сказать о праве, состоит в том, что оно принадлежит к организованным системам, которые упорядочивают и регулируют нашу жизнь»[3]. Помимо внешнего воздействия на общественные отношения в целях их упорядочения и развития в соответствии с потребностями общества, большое влияние на обеспечение стабильности и правопорядка оказывают процессы саморегуляции. При этом саморегулирование предполагает

[1] Графский В.Г. О междисциплинарном изучении законодательной деятельности и действенности законов // Проблемный анализ и государственно-управленческое проектирование. 2012. Вып. 4. С. 108.

[2] Кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Уральского государственного юридического университета.

[3] Мальцев Г.В. Социальные основания права / Г.В. Мальцев. М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. С. 5.

автономность упорядочения системы, которая основана на присущих ей внутренних закономерностях развития, и самодостаточность в информационном смысле, означающую наличие всего необходимого, чтобы поддерживать стабильность системы и ее успешное развитие[1]. Для успешного функционирования общества важно не только само признание факта наличия самостоятельных механизмов саморегулирования, но и определение вариантов оптимального соотношения таких видов правового регулирования, как автономное и гетерономное[2].

Одним из регуляторов общественных отношений и одним из основных элементов механизма правового саморегулирования выступает договор. Его специфика как элемента механизма правового регулирования такова, что его регулятивное воздействие прослеживается на всех стадиях правового регулирования.

На первой стадии правового регулирования, стадии создания и закрепления правовых норм, правовой договор в качестве одной из своих разновидностей — нормативного договора — выступает источником права, закрепляя правовые нормы, выработанные в результате соглашения сторон данного договора. Во-первых, велика роль нормативного договора в упорядочении международно-правовых отношений. Именно нормативный договор обеспечивает поддержание единого международного правопорядка. Наличие в правовой системе каждого из государств, наряду с тем или иным основным источником права (нормативно-правовым актом, судебным прецедентом, правовым обычаем), общей для всех правовых систем формы выражения права — нормативного договора, позволяет эффективно осуществлять международное сотрудничество в различных сферах деятельности. В этой связи говорят об универсальном, общем для всех государств источнике права, позволяющем объединить разные правовые системы и установить мировой правовпорядок, — нормативно-правовом договоре, который характерен как основной способ закрепления правовых норм именно

[1] Мальцев Г.В. Социальные основания права / Г.В. Мальцев. М.: Норма : ИНФРА-М, 2011. С. 6.

[2] Об автономном и гетерономном правовом регулировании см, например, Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учебник. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2005. С 270. А.В. Поляков и Е.В. Тимошина рассматривают автономное регулирование (саморегулирование), которое имеет место тогда, когда субъект сам устанавливает для себя правила и следует им, и гетерономное регулирование, которое является внешним по отношению к субъекту права.

в международном праве. Во-вторых, нормативный договор используется для урегулирования отношений между государством и входящими в его состав субъектами федерации. В-третьих, с помощью нормативных договоров регулируются внутригосударственные отношения между административными органами различных уровней и должностными лицами. В-четвертых, нормативный договор играет большую роль в отрасли трудового права, где одним из источников права выступает коллективный трудовой договор.

На второй стадии правового регулирования, стадии возникновения субъективных прав и юридических обязанностей, договор выступает, во-первых, как юридический факт, с наступлением которого связывается возникновение, изменение и прекращение правоотношений, при этом в качестве юридического факта могут рассматриваться как нормативные, так и индивидуальные правовые договоры; а во-вторых, как само договорное правоотношение, возникающее на основании правовых норм между сторонами договора.

На третьей стадии правового регулирования индивидуальный правовой договор, являясь результатом проявления согласованой общей действительной воли сторон договора, выступает средством реализации субъективных прав и юридических обязанностей, одновременно сам выступая двусторонней сделкой, которые относятся к актам реализации права — основным элементом механизма правового регулирования, действующим на этой стадии.

Создание общеправовой теории правового договора представляет большой научный интерес: анализ практики договорного регулирования, его обобщение и систематизация позволят выявить характерные черты договорного регулирования видового, субъектного, объектного, содержательного, методологического характера, что даст возможность рассматривать теорию договора как частную теорию в рамках общей теории государства и права, а не только в рамках отраслевых юридических наук[1]. Существует много работ, посвященных теории

[1] Например, по вопросу договорного регулирования гражданско-правовых отношений см., например: Корецкий А.Д. Теория договорного регулирования гражданско-правовых отношений: Дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2007. 492 с.; Бекленищева И.В. Понятие гражданско-правового договора: Сравнительно-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. 207 с.; Казанцев М.Ф. Концепция гражданско-правового договорного регулирования: Дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2008. 333 с.

нормативного договора как источника права[1], но мало исследований[2], анализирующих договор как общетеоретическое юридическое понятие, включающее в себя и нормативные, и индивидуально-правовые договоры.

Глубокий всесторонний общетеоретический анализ понятия, признаков, видов договора сможет существенно обогатить понятийно-категориальный аппарат, юридико-технический инструментарий юридической науки, создать методологическую основу для решения проблем юридической практики, связанных с договорным правовым регулированием.

Вопросу определения понятия «договор» традиционно уделяется большое внимание в юриспруденции. Так, еще в Древней Греции обсуждались вопросы понятия договора и соотношения договора и закона. Договор рассматривался как обязательное для сторон соглашение, которое подчинено определенным требованиям, и прежде всего, требованиям закона. Аристотель в «Риторике» пишет, что «договор есть частный и частичный закон, и не договоры придают силу закону, а законы дают силу тем договорам, которые согласны с законом… кто не доверяет договору или упраздняет его, тот нарушает и закон»[3].

В Древнем Риме анализу понятия «договор» отводилось много места, поскольку он был одним из основных источником обязательств (contractus). Как отмечают И.Б. Новицкий и И.С. Перетерский, глагол «contrahere», являющийся синонимом глаголов «obligare» и «adstringere», изначально использовался не только применительно к договорам, но и к другим видам обязательств. Со временем слова «contrahere», «contractus» стали применяться только в специализированном значении договора, определяемого в качестве обязательства, которое возникает по соглашения сторон

[1] См., например: Мясин А.А. Нормативный договор как источник права. Дис. … канд. юрид. наук. — Саратов, 2003. — 219 с.; Горшенева Ю.А Нормативный договор как источник права. Дис. … канд. юрид. наук. — М., 2005. — 170 с.; Парфенова Т.А. Нормативный договор как источник российского права: история и современность. Дис. … канд. юрид. наук. — Челябинск, 2005. — 178 с.

[2] Исключение составляют, например, работы: Калабеков Ш.В. Договор как универсальная правовая конструкция. Дис. … канд. юрид. наук. — М., 2003. — 277 с.; Примак Т.К. Институт договора: теоретико-правовые вопросы. — М.: Nota Bene, 2009. — 498 с.

[3] Античные риторики / под ред. А.А. Тахо-Годи. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1978. С. 66–67.

и пользующегося исковой защитой[1]. Впоследствии римскими юристами было выработано родовое понятие — соглашение (conventio), которое включало в себя как договоры, пользующиеся исковой защитой (contractus), так и соглашения, по которым, как правило, иск не давался (pactum).

Так же, как и греки, римские юристы отмечают связанность договора законом: как подчеркивает Павел, «мы не можем заключать соглашения ни в нарушении закона, ни в нарушении добрых нравов»[2]. Папиниан во 2-й книге «Вопросов» тоже указывает на пределы договорного регулирования своим высказыванием о том, что «публичное право не может быть изменяемо договорами частных лиц»[3]. Пределы договорного регулирования зависят и от прав других лиц, права одного кончаются там, где начинаются права другого, поэтому и заключением договора запрещается причинять вред другим лицам. Так, Сцевола в 1-й книге «Дигест» приводит пример, когда императоры Антонин и Вер при разрешении конкретного дела постановили, что «частные соглашения несомненно не могут причинять вреда праву других лиц»[4]. Ульпиан в 4-й книге «Комментариев к эдикту» указывает на регулятивный характер договора, его направленность на установление стабильности, порядка, «мира» в общественных отношениях, урегулирование мирным путем вопросов, возникающих между сторонами его заключившими. Он говорит, что слово «pactum» (соглашение) происходит от «pactio», от которого происходит и слово рах (мир)»[5]. В результате заключения договора лица приходят к одному и тому же мнению относительно одного и того же, поскольку он подразумевает «совпадение желаний двух или нескольких лиц об одном и том же и их согласие»[6].

Похожее понимание договора как соглашения, совпадения желаний, воли сторон договора, мы можем найти и в законодательстве

[1] Римское частное право: Учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Юристъ, 1997. 533 с. С. 314–316.

[2] Юлий Павел. Пять книг сентенций к сыну. Фрагменты Домиция Ульпиана / пер. с лат. Е.М. Штерман; отв. ред. и сост. Л.Л. Кофанов. М.: Зерцало, 1998. С 9.

[3] Дигесты Юстиниана / пер. с лат.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2002. С 287.

[4] Там же. С. 297.

[5] Там же. С. 257.

[6] Там же. С. 259.

Российской Федерации, а также законодательстве других стран[1]. В Гражданском кодексе Филиппин договор определяется как достижение соглашения («meeting of minds» (буквально — «встреча умов»)) между двумя субъектами права, посредством которого каждый из них связывает себя относительно другой стороны обязательством передать что-либо или осуществить какие-либо действия» (ст. 1305 ГК Филиппин)[2]. В параграфе 1 Второго свода частной кодификации договорного права договор рассматривается как «обещание или ряд обещаний, при нарушении которых применяются предусмотренные законом санкции или исполнение которых в какой-то степени считается обязанностью». Правовед К. Осакве, говоря об особенностях англо-саксонской правовой семьи, указывает, что в ней договор определяется как «согласованный обмен (contract as bargaind exchange): договор создается в результате обмена обещаниями, в котором каждое обещание носит обязательный характер, а обмен обещаниями рассматривается как соглашение, для признания которого согласованным необходимо встречное предоставление»[3].

В определении лексического значения слова «договор» может быть полезным разбор слова по составу: корень «говор», указывает на родство данного существительного с глаголом «говорить» в его значении «словесно выражать мысли»[4], приставка «до-» означает, что в результате стороны пришли к какому-то итогу, единому мнению относительно обсуждаемого ими предмета, к достижению общего понимания тех или иных вопросов, поскольку «договориться» означает «прийти к соглашению после переговоров, обсуждения»[5]. В философии понятие договор означает «соглашение между двумя или многими людьми, по которому каждый вступивший в этот договор (контрагент) принимает на себя обязательство, заключающееся, как правило, в том, чтобы что-то делать, от чего-то воздерживаться или что-то допускать»[1].

В англо-саксонской правовой системе используется понятие «контракт» (от лат. contractus), обозначающее «соглашение (чаще письменное) с взаимными обязательствами для договаривающихся сторон»[2], которое обозначает «обещания или ряд обещаний, соблюдение которых закон будет обеспечивать правовой санкцией или по крайней мере в той или иной мере признавать их»[3].

В правовой системе РФ договор рассматривается, прежде всего, с точки зрения его социального назначения, способности договора регулировать общественные отношения путем установления, изменения или прекращения норм права (нормативный договор), или определения видов и мер возможного и должного поведения конкретных субъектов права и установления ответственности за неисполнение предусмотренных сторонами договора положений (индивидуально-правовой договор).

Среди признаков правового договора можно выделить, во-первых, признаки, общие для всех правовых явлений, обусловленные его правовой природой, во-вторых признаки, обусловленные его принадлежностью к особого рода правовым явлениям — договорам (специальные признаки).

Общими признаками договора как правового явления являются: предназначенность для регулирования общественных отношений; способность порождать юридически значимые последствия; действие договора во времени, в пространстве и по кругу лиц; создание в определенном порядке; обязательность для исполнения; подкрепление государственным принуждением; наличие содержания; системность, наличие определенной структуры; формальная определенность; наличие предмета договора; наличие пределов правового регулирования, обусловленными требованиями закона.

С точки зрения выявления специфики именно правовых договоров, можно отметить следующее: договор выступает основным регулятором отношений между сторонами договора; он обязателен

---

1 Так, согласно п.1 ст. 420 ГК РФ, п.1 ст. 378 ГК Республики Казахстан, ст. 353 ГК Республики Узбекистан, под договором понимается «соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей».

2 Гражданский кодекс Филиппин от 18.06.1949. Republic Act No. 386. // URL: http://www.chanrobles.com/civilcodeofthephilippinesbook4.htm (дата обращения: 30.03.2019).

3 Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах. — М.: Дело, 2000. — С. 156.

4 Апресян Ю.Д. Избранные труды. Том I: Лексическая семантика. М., 1995. — С. 375.

5 Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка / Российская АН; Российский фонд культуры. М.: Азъ, 1996. — С. 166.

1 Философский энциклопедический словарь. М.: ИНФРА-М, 1999. С. 141.

2 Словарь иностранных слов. М.: Русский язык, 1989. С. 225.

3 Фарнсворт Е.А. Договорное право в США и СССР. История и общие концепции. М.: Наука, 1988. С. 3.

для них; представляет собой волевой акт, особенностью которого является его двусторонний характер; договор — это соглашение, поэтому необходимо единство воль всех субъектов данных договорных отношений по всем существенным условиям договора; договор обеспечен возможностью применения мер принуждения, установленных как законом, так и сторонами самостоятельно, исходя из принципа свободы договора; для договора характерно наличие свободного волеизъявления сторон договора, он имеет особенности своего содержания, формального закрепления, выполняет специфические функции, носит подзаконный характер, стороны не могут включать в договор условия, противоречащие законодательству.

Таким образом, можно сделать следующие выводы:

— во-первых, в настоящее время существует тенденция увеличения количества заключаемых субъектами права договоров как на международном, так и на внутригосударственном уровне[1], появления новых видов договоров[2], все более частого использования информационных технологий при заключении и исполнении договоров, смарт-контрактов и т. д., в результате чего объективно повышается значение договоров в жизни общества;

— во-вторых, договор является одним из элементов механизма правового регулирования наряду с нормативно-правовыми актами, актами применения и реализации права, с помощью договоров осуществляется особый вид правового регулирования — договорное правовое регулирование, которое носит автономный характер;

— в-третьих, правовой договор как элемент механизма правового регулирования обладает собственной спецификой, заключающейся в том, что регулятивное воздействие правового договора осуществляется на всех стадиях правового регулирования;

[1] Например, во внутригосударственном регулировании значительно увеличилось количество договоров на оказание услуг связи, проведение маркетинговых исследований, на предоставление рекламных, консалтинговых, аудиторских услуг и т. д. В свою очередь, государства все чаще заключают правовые договоры как двустороннего, так и многостороннего характера в целях поддержания мира и безопасности, защиты прав человека, развитии социально-экономического, научного и культурного сотрудничества.

[2] Например, изменения в ГК РФ, вступившие в силу с 01.06.2015 года, закрепили легальные определения рамочного, опционного, абонентского договоров (ст. 429.1–429.4 ГК РФ).

— в-четвертых, правовой договор обладает как общими признаками, свойственными всем правовым явлениям, так и своей спецификой, обусловленной рассмотрением правового договора как соглашения двух или более субъектов права, выражающего общую волю сторон, предназначенного для регулирования общественных отношений путем установления правил поведения общего или индивидуального характера.

— в-пятых, анализировать вопросы особенностей договорного правового регулирования следует не только в рамках отраслевых юридических наук, необходимы создание общетеоретической концепции договорного регулирования общественных отношений и разработка общеправовой теории договора[1].

Т.Ф. Акчурин[2]

Роль и место вторичных источников права в правовой системе США

В статье анализируется роль, значение, место и виды вторичных источников американского права в правовой системе США, как специфических правовых средств для эффективности применения правовых норм на территории США.

T.F. Akchurin

The role and place of the secondary sources of law in the US legal sistem

This article analyses the role, significance, place and types of the secondary sources of law in the US legal system as particular legal means for effective application of legal provisions on the territory of the United States.

[1] Как отмечает М.Ф. Казанцев, «возможно и нужно создать общую теорию договора как научно-правовую теорию, как раздел (элемент) общей теории права» (Казанцев М.Ф. К вопросу об общей теории правового договора // Научный ежегодник ИФиП УрО РАН. Екатеринбург: Изд-во УрО РАН, 1999, Вып. 1. С. 179).

[2] Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры публичного права ВАВТ Минэкономразвития России.

В американской правовой системе важное значение играет деление источников права на основные (первичные) источники федерального права (*Primary Sources of law*) и вторичные источники права (*Secondary Sources of law*).

Основные источники американского права играют определяющую роль в системе федеральных источников права США, так как они принимаются федеральными государственными органами в силу своих полномочий, обозначенных в Конституции и иных федеральных статутах. Они имеют высшую юридическую силу для всех граждан США и распространяют свое действие на всю территорию страны. К таковым источникам относят: писаное право: федеральную Конституцию и статуты (акты), международные договоры и исполнительные соглашения США, федеральные правила судопроизводства, федеральные подзаконные правовые акты и административные правила и инструкции; прецедентное право: различные судебные прецеденты, содержащиеся в решениях федеральных судов (федеральное общее право).

К основным видам вторичных источников права американская доктрина относит следующие: юридические словари, юридические энциклопедии, юридические трактаты, рестейтменты, унифицированные (модельные) законы для штатов и др.

Вторичные источники права США выполняют функцию по разъяснению первичных источников федерального права. Они не обладают обязательной силой, однако могут иметь убедительный характер, авторитет и предлагают важные аргументы для использования на практике первичных источников. Иные вторичные источники исследуют правовые проблемы и предлагают пути их нормативного решения[1]. В некоторых случаях, когда первичные источники права отсутствуют, вторичные источники могут использоваться в качестве обязательных, например, рестейтменты.

Юридические словари в правовой системе США — это сборники юридических терминов и выражений, которые содержат определения терминов в юридическом смысле и варианты их использования на практике. Самый авторитетный юридический словарь в США — «Юридический словарь Блэка» (Блэкс) (первое издание в 1891 году, последнее издание в 2014 г.). За более чем 200-летнюю историю своей деятельности Верховный суд ссылался на словари более чем в 700 случаях[1].

«Слова и Фразы» — это многотомное издание, подобное юридическим словарям. В нем также даются определения слов, фраз в юридическом смысле, но «Слова и Фразы» еще включают примеры того, как юридический термин, слово или фраза были использованы судами.

Юридические энциклопедии в основном делают акцент на прецедентном праве и носят доктринальный характер.

«Аннотируемый сборник судебных решений» состоит из эссе, которые анализируют и обсуждают отдельные специальные правовые вопросы и судебные прецеденты (федеральные и штатов) для практикующих адвокатов и ученых. В нем делается акцент на узких юридическим вопросах. В статьях этого сборника есть критический анализ казусов, ссылки на статуты, обзоры, тексты, трактаты, юридические журналы, юридические энциклопедии и иные источники.

Юридические периодические издания оперативны и располагают современными данными. Самой современной электронной базой всех печатных работ является Westlaw Next[2].

Юридические трактаты (монографии), основы и краткие изложения — это всесторонние исследования по определенной правовой проблеме учеными и практиками.

Hornbooks («прописные истины») — учебники, состоящие из краткого изложения материала. Имеют описательный характер.

Casebooks — сборники прецедентов по определенной правовой сфере.

Nutshells (краткие изложения) — краткое сжатое изложение определенной правовой сферы (института, проблемы).

[1] Farnsworth E. A. An Introduction to the Legal System of the United States. — Oceana Publications, Inc., 1963, pp. 80-82; Lawrence M. Friedman, American Law: An Introduction, N.Y, 1984, p. 9–10; Burnham W. Introduction to the Law and Legal System of the United States. — St. Paul, Minn: West Publishing Co, 3d ed., 2002, pp. 157–160; Law of the United States: An overview / by Peter Hay. — Munchen: Beck, 2002 (Jurisrische Kurz-Lehrbucher), pp. 14–15; An Introduction to the Law of the United States / editors and authors. Alain A. Levasseur and John S. Baker. University Press of America, 4720 Boston Way Lanham, Maryland 20706, 1992, pp. 29–31.

[1] Kevin Werbach. The Supreme Court's Use of Dictionaries in Statutory and Constitutional Interpretations//Harvard Law Review. April, 1994.

[2] http://legalsolutions.thomsonreuters.com/law-products/westlaw-legal-research/

Рестейтменты (*restatements*) — конвенциональные кодификации мнений юристов — практиков (адвокатов), ученых — юристов (преподавателей ведущих университетов), действующих судей по определенной правовой сфере или правовому институту общего права США, которые на федеральном уровне не систематизированы или не могут быть кодифицированы. Все рестейтменты созданы Американским правовым институтом (American Law Institute (ALI). Цель этих источников: разъяснить постоянно увеличивающееся количество сложных прецедентов — ясными и краткими толкованиями[1].

Рестейтменты имеют свою внутреннюю структуру. Каждая часть рестейтмента начинается с «black letters», которые содержат квинтэссенцию этой части, затем следуют комментарии авторов, примеры применения обсуждаемых правовых норм и институтов на практике, теоретическое пояснение выводов, история появления данной правовой нормы. По своей сути рестейтменты являются определенным рамочным нормативным документом в тех сферах правового регулирования, которые относятся к ведению штатов, основанном на системном толковании и комментировании доктринально-практического характера. Штаты вправе принимать правовые акты на основе рестейтмента. Рестейтменты оказывали и оказывают большое влияние на решения судов (суды часто ссылаются в своих решениях на нормы рестейтментов). ALI завершил подготовку рестейтментов в 17 сферах правового регулирования[2], например: Коллизионное право, Договорное право, Международное право и международные отношения, Право на имущество, Возмещение ущерба, Обеспечение обязательств, Деликтное право, Доверительная собственность и др.

Кодификация в рестейтменте происходит на основе федерального права, правовых доктрин, общих принципов, максим прецедентного, общего права, которыми руководствуются в своей практике судьи. Выводы комиссий института строятся на принципе *stare decisis*, т. е. опираются на обязательность юридической силы прецедента. Рестейтменты являются для большинства практикующих юристов авторитетными и важными, хотя и не обязательными, в их повседневной профессиональной деятельности. Они по своей сути отражают конвенциональное обобщенное мнение юридического сообщества США. Эти документы никак не меняют закон и прецеденты, они концентрируют в одном документе важнейшие нормы общего права, уже существующие в американской правовой системе и всех правовых систем штатов по исследуемым проблемам. Широко используются судьями при принятии решений в случаях, когда закон неясен, нередко судьи в своих решениях прямо ссылаются на правила, которые содержатся в Рестейтментах[1].

Унифицированные (модельные) законы (Uniform Laws) для штатов, подготовленные Национальной конференцией уполномоченных по унификации законов штатов — НКУ (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws; Uniform Law Commission)[2].

НКУ была создана в 1892 году для того, чтобы стандартизировать то право (правовые отрасли и правовые институты), которое относилось в соответствии с федеральной конституцией к законодательству штатов, в соответствии с X Поправкой к Конституции США[3]. В 1938 году Верховный суд США сказал, что федеральные суды не вправе устанавливать прецеденты в области общего права, которое относится к праву штатов (то есть в области деликтов, семейного права, договорного права и т. д.)[4].

НКУ готовит проекты законов по различным правовым вопросам, и предлагает их для принятия всем штатам США, округу Колумбия, Виргинским островам США и Пуэрто-Рико. Предлагаемые НКУ унифицированные акты могут стать обязательными для штатов только тогда, когда будут в той или иной редакции приняты в качестве законов легислатурами штатов. Унифицированные (модельные) законы представляют из себя коллективно подготовленные типовые (модельные) проекты законов для гармонизации правовых систем штатов и для облегчения подготовки и принятия аналогичных или подобных

---

[1] Акчурин Т.Ф. Словарь по сравнительному правоведению. — М.: Орбита-М, 2015. С. 203–205.

[2] Все рестейтменты можно посмотреть на портале HeinOnline http://home.heinonline.org/

[1] Например, в решениях по делам: Richetta v. Stanley Fastening Systems, PICS Case No. 09-1561 (E.D. Pa. Aug. 21, 2009) были использованы нормы Restatement (Third) of Torts; Donovan v. RRL Corp., 27 P.3d 702 (Cal. 2001) были использованы нормы Restatement (Second) of Contracts и т. д.

[2] Официальный сайт Национальной конференции уполномоченных по унификации законов штатов — НКУ (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws) — http://uniformlaws.org/

[3] Шумилов В.М. Правовая система США. — 3-е изд. — М.: Международные отношения, 2013. С. 353.

[4] doctrine of Erie Railroad Co. v. Tompkins (1938).

законов в отдельных штатах. Кроме того, в них могут содержаться не только правовые обобщения, но и некоторые передовые правовые идеи, которые пока отсутствуют в законодательной и правоприменительной практике. НКУ подготовила более 120 различных унифицированных (модельных) актов, например, Единообразный Торговый Кодекс (Uniform Commercial Code) и Модельный Уголовный Кодекс (Model Penal Code).

Периодически, в соответствии с изменениями в правоприменительной, законодательной практике и новыми научными доктринами, НКУ эти акты обновляет, выпуская новую редакцию[1]. На сайте также можно посмотреть, какие штаты одобрили унифицированные акты и включили их в свое законодательство в собственной редакции.

Loose-Leaf reporting Services — специальные выпуски нормативно-правовых материалов и решений судов в сборниках в форме подборок с вынимающимися листами. Удобная форма для практикующих юристов, когда при изменении нормативно-правового акта или появлении нового судебного решения можно легко дополнить материал.

Юридические справочники — различные специальные сборники для получения различной правовой информации.

Есть и иные вторичные источники американского права, такие как American Jurisprudence Proof of Facts — многотомное издание для практикующих юристов с советами по подготовке материалов к экспертизе, с анализом более 140 правовых институтов. Доступен в печатном виде и на американских справочных правовых системах Westlaw или LexisNexis; American Jurisprudence Trials — издание, помогающее адвокатам готовиться к судебным разбирательствам, анализирующее юридическую практику и дела, выигранные лучшими американскими адвокатами; American Jurisprudence Legal Forms and American Jurisprudence Pleading and Practice Forms (Revised) — юридический справочник с предлагаемыми типовыми формами правовых документов; Digests — дигесты — обзоры судебных прецедентов по штатам в алфавитном порядке по темам; Headnotes — адаптированные сборники National Reporter System первичных и вторичных источников права, с резюме юристов практиков и теоретиков; Принципы права (*Principles of the Law*) — аналитические исследования в проблемных областях права, с предложениями об изменениях в законодательстве, подготовленные различными комиссиями Американского института права и др.

[1] Официальный сайт Национальной конференции уполномоченных по унификации законов штатов — НКУ (National Conference of Commissioners on Uniform State Laws) — http://uniformlaws.org/

Выводы

Необходимость появления вторичных источников права в США объясняется сложностью правовой системы США и нескоординированностью правовых систем штатов, а также наличием общего права, формирование которого принадлежит, в соответствии с Конституцией США, штатам и в некоторых случаях, например, в области применения международного права, федеральным судам.

Вторичные источники права не являются обязательными для исполнения и считаются лишь авторитетными источниками, которыми вправе воспользоваться правоприменители в тех случаях, когда отсутствует первичный источник права, или когда существует пробел в праве.

Роль вторичных источников права в правоприменительной практике США достаточно высока, так как суды нередко пользуются вторичными источниками при вынесении своих решений.

По своей природе вторичные источники федерального права в США являются объяснениями, интерпретациями, толкованиями первичных источников и общего права, кроме тех случаев, когда в них содержатся какие-либо правовые новации и предложения по модернизации правовых норм и актов, как, например, в Принципах Права (*Principles of the Law*), подготавливаемых Американским Институтом права[1].

Вторичные источники права содержат достаточно широкий, приближенный к объективности доктринальный обзор и исследование применяемых в судах норм общего права и первичных источников права. Это является весьма важным, поскольку закрепление в первичных источниках права правовых норм обладает рядом специфи-

[1] Например, Gene M. Grossman, Henrik Horn and Petros C. Mavroidis «The Legal and Economic Principles of World Trade Law: National Treatment» https://www.ali.org/publications/show/legal-and-economic-principles-world-trade-law/

ческих особенностей, а само американское право в большей степени опирается на правоприменение.

Необходимо отметить, что вторичные источники права восполняют пробелы в американском праве, причем это возможно, как в случаях полного отсутствия норм, которые должны были урегулировать конкретную жизненную ситуацию, так и при недостаточном ее урегулировании уже имеющимися нормами права.

Вторичные источники права часто поднимают и исследуют те актуальные правовые проблемы и ситуации, которые еще не нашли отражение и закрепление в первичных источниках права. Во множественных формах вторичных источников права каждый юрист может ознакомиться с тенденциями, направлениями и перспективами американского права.

Знание и умение пользоваться вторичными источниками права позволяет глубже понять и увидеть тенденции развития права в США, судить о правовой политике государства и общества, сопоставлять доктрину и практику правоприменения, знакомиться с передовыми идеями в правовой сфере.

Вторичные источники права в США являются вспомогательным правовым средством для правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности. Прибегают к этому инструментарию в следующих случаях, когда:

а) отсутствуют первичные источники права;
б) существует неурегулированность общественного отношения правом;
в) возникает необходимость уяснить будущую или действующую норму для применения в ходе судебного процесса;
г) существует практика разрешения юридического конфликта в другом штате и есть возможность учесть мнение судебных органов иных штатов;
д) возникает необходимость в получении дополнительных аргументов для доказательства собственной позиции;
е) отсутствуют иные источники права, кроме научной доктрины, сформулированной во вторичных источниках права;
ж) возникает необходимость проанализировать всю судебную практику всех штатов по обсуждаемому вопросу.

А.Н. Дементьев[1]

Социальное государство: критерии экспертной оценки нормативных правовых актов[2]

Представлены результаты исследований правовых характеристик социального государства, которые должны быть реализованы в промышленной сфере с целью использования их при проведении экономико-правовой экспертизы нормативных правовых актов. Основываясь на теоретических доктринальных и конституционных положениях о правовом и социальном государстве, предложено при конкуренции правовых и экономических принципов и критериев такие противоречия разрешать также на основе вовлечения в экспертный анализ критериев социального государства. Проведен сравнительный анализ некоторых правовых, экономических критериев и критериев социального государства применительно к праксеологическим требованиям проведения экономико-правовой экспертизы в сфере реализации промышленной политики.

A.N. Dementyev

Social state: criteria of expert assessment of regulations

Results of researches of legal characteristics of the social state which have to be realized in the industrial sphere for the purpose of their use when conducting economical and legal examination of regulations are presented. Based on theoretical doctrinal and constitutional regulations on the constitutional and social state it is offered at the competition of the legal and economic principles and criteria such contradictions also to resolve on the basis of involvement in the expert analysis of criteria of the social state. The comparative analysis of some legal, economic criteria and criteria of the social state in relation to requirements of conducting economical and legal examination in the sphere of implementation of industrial policy is carried out.

В многочисленных и разноаспектных научных исследованиях и публикациях, посвященных теоретическим и практическим проблемам формирования социального государства в Российской Федерации, рассматриваются и анализируются различные зарубежные модели социального государства, предлагаются методы достижения приемлемых параметров и характеристик модели для Российской Федерации. Как известно, основная декларируемая цель и одновременно

[1] Доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и административного права Курского государственного университета.

[2] Подготовка настоящей статьи осуществлена в рамках исследовательского проекта № 17-03-00181-ОГН, финансируемого Российским фондом фундаментальных исследований.

характеристика социального государства — обеспечение достойного, высокого уровня жизни граждан.

Характерной особенностью многочисленных публикаций, посвященных проблематике формирования в Российской Федерации социального государства, является преимущественно «перераспределительная», патронажная направленность оценки его роли. Главное в теоретическом и практическом анализе эффективности социальных функций государства — оценка достаточности бюджетных ресурсов, выделяемых для оказания финансовых, организационных, административных и законодательных мер нуждающимся гражданам, а также для реализации более общих целей государственной социальной политики (доступность образования, уровни развития здравоохранения, культуры, спорта, уровень пенсионного обеспечения и др.)[1]. Практическим приложением теории и моделей социального государства является нахождение наиболее эффективных экономических и общественных механизмов достижения целей социального государства, содержащихся в Конституции Российской Федерации и международных документах.

Конституционные положения предопределяют возможность использования двух принципиально отличающихся друг от друга механизмов их реализации в системе государственного управления. Первый механизм связан с оказанием различных видов социальной помощи (материальной, медицинской, образовательной и др.) нуждающимся в ней гражданам. Второй механизм предполагает достижение более сложной цели — обеспечение государством условий справедливого распределения национального дохода пропорционально затраченному труду. Иными словами, достижение этой цели предполагает обеспечение действенных государственных мер защиты труда, справедливого распределения общественного богатства не через государственные механизмы социальной поддержки граждан, а через регулирование трудовых отношений, возникающих между заказчиком (работодателем) и наемным работником (исполнителем).

Отличительной особенностью обеспечения условий достижения подобной цели являются более сложные формы и способы государ-

[1] См.: Дементьев А.Н. Социальное государство: конституционно-правовые критерии и практика их реализации / Право и государство в современном культурном измерении. V Мальцевские чтения: Материалы международной научно-практической конференции / под ред. Л.Е. Лаптевой, Е.Г. Лукьяновой. М.: РГ-Пресс, 2019. С. 174–180.

ственного воздействия на общественные отношения не только в сфере труда. Более сложной должна являться и система мер законодательного регулирования, которая должна «пронизывать» практически все законы и подзаконные акты. Тогда понятие «социальное правовое государство» может «перешагнуть» конституционные рамки и станет реальностью. Одной из важных проблем оценки наличия таких мер и нормативных предписаний в законодательстве и в проектируемых нормативных правовых актах является отсутствие качественных и количественных социальных критериев для их оценки — для проведения экспертизы. Покажем это на примере анализа нормативных правовых актов, регулирующих реализацию направлений промышленной политики в Российской Федерации. Представим результаты анализа положений Федерального закона от 31 декабря 2014 года № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон) и государственных программ в сфере реализации направлений промышленной политики, а также некоторых нормативных правовых актов исполнительной власти.

Предваряя обсуждение результатов экспертного анализа нормативных правовых актов федерального уровня, обратимся к общетеоретическим критериям экспертной оценки нормативных правовых актов. Без экспертной деятельности, без экспертизы нормативных правовых актов и их проектов, конкретных решений и действий исполнительной власти в настоящее время невозможно представить эффективную законотворческую и исполнительскую деятельность властных структур и институтов. Предметы экспертной деятельности в системе государственного управления чрезвычайно разнообразны и объемны. Наиболее известны и широко используются такие виды экспертной деятельности, как правовая, экономическая, экологическая экспертиза, антикоррупционная экспертиза. В деятельность исполнительной власти введены требования обязательной оценки регулирующего воздействия и оценки фактического воздействия нормативных правовых актов. Применительно к сфере реализации промышленной политики указанные виды экспертной деятельности являются обязательными, и их применение предусмотрено в федеральных законах и подзаконных нормативных правовых актах.

Наибольшее значение на этапе подготовки и принятия правовых актов в сфере формирования и реализации направлений про-

мышленной политики имеют правовая и экономическая экспертизы. В теории правотворчества содержание понятия «правовая экспертиза» можно считать устоявшимся, несмотря на некоторые различия в деталях, не имеющих определяющего значения для практики. Так, например, широко применяется понятие «правовая экспертиза» в различных редакциях. Приведем одну из наиболее распространенных редакций[1]: правовая экспертиза включает в себя оценку проекта с точки зрения его соответствия правовым принципам: правильности использования правовых категорий; соотношения проектируемых решений с другими актами, включая договоры и соглашения России с иностранными государствами, а также признаваемые Российской Федерацией международно-правовые акты, и внутренней их последовательности; обеспечение системности законодательства; обоснованности выбора формы акта, корректности применения тех или иных средств юридической техники; соответствия положений проекта современным достижениям отечественной и зарубежной правовой науки и юридической практики. Легальное определение «правовая экспертиза» в федеральных законах отсутствует. Основные характеристики, цели и задачи правовой экспертизы содержатся в подзаконных актах[2]. На практике проведение правовых экспертиз характеризуется узкой направленностью на выявление дефектов и достоинств юридического качества законов и других нормативных правовых актов в системе нормативного правового регулирования в Российской Федерации.

Существующие в настоящее время теоретические и практические разработки проведения экономической экспертизы относятся в основном к сферам проведения экспертизы для конкретных случаев и целей[3]. Наиболее распространенной является судебная экспертиза, проводимая для конкретного случая по решению суда.

[1] Миронов А.Н. Экспертиза проектов нормативных правовых актов федеральными органами исполнительной власти // Административное право и процесс. 2012. № 2. С. 32-38.

[2] Приказ Минюста России от 31 мая 2012 № 87 «Об утверждении Методических рекомендаций по проведению правовой экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации» (пункт 11).

[3] Экономический анализ нормативных актов / под. ред. Тамбовцева В.Л. М.: Экономический факультет МГУ, ТЕИС, 2001. 408 с.; Авдашева С.Б. Стандарты экономического анализа в делах о нарушении антимонопольного законодательства в России / С.Б. Авдашева, А.Е. Шаститко, Н.В. Дубиничева. М.: МАКС Пресс, 2011. 66 с.

Экономическая экспертиза применительно к экспертизе нормативных правовых актов может быть определена следующим образом: экспертиза на соответствие нормативного правового документа заранее заданным экономическим критериям, содержащимся в самом нормативном правовом акте либо нормативном правовом акте более высокого иерархического уровня, либо сформулированных и обоснованных самим субъектом экспертизы. Основными критериями при проведении экономической экспертизы являются критерии экономической эффективности и результативности, бюджетной достаточности, которые обычно содержатся в самом нормативном правовом акте или проекте нормативного правового акта.

На основе исследований в сфере экономического анализа права[1] можно сформулировать лишь весьма общие методологические подходы к различению экономических и правовых критериев оценки законодательных положений. Так, например, проф. Т.Я. Хабриева полагает, что основным экономическим критерием оценки правовых актов является критерий полезности, а правовым критерием — критерий справедливости[2].

Представляется, что без конкретизации понятий экономической полезности и правовой справедливости их использование при проведении экспертизы нормативных правовых актов в практической деятельности затруднительно либо вообще невозможно. Как показывает анализ, эти общефилософские критерии в рамках экспертизы правовых актов в сфере реализации направлений промышленной политики не могут быть применены в юридической науке и практике без конкретизации понятий справедливости и полезности, их нормативной детализации в юридических текстах, в законодательстве и нормативных правовых актах.

Экспертиза предметной области промышленной политики имеет свои особенности: необходимо разрабатывать требования к методикам проведения экспертизы в разных отраслях промышленности на стадии концептуального обоснования. Как показывает анализ стратегий и государственных программ развития промышленности, декла-

[1] Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. 528 с.

[2] Хабриева Т.Я. Экономико-правовой анализ: методологический подход // Журнал российского права. 2010. № 12. С. 5–26.

рируемые в них приоритеты направлений промышленной политики существенно различаются. Наличие таких различий обуславливается отсутствием критериев оценки значимости направлений промышленной политики, что затрудняет проведение экономико-правовой экспертизы программ развития отраслей промышленности в Российской Федерации.

На практике формально проводимая экспертиза нормативных правовых актов должна включать оценку соответствия целям «более высокого уровня» (элементы правовой экспертизы) и экономическим критериям. Как на теоретическом уровне, так и в практике экспертизы нормативных правовых актов до сих пор не разработано общеметодологических подходов для разрешения противоречий между результатами правовой и экономической экспертизы при проведении экономико-правовых экспертиз. Представляется, что одним из методологических способов разрешения противоречий между правовой и экономической экспертизой может быть обязательное проведение в таких случаях социально-правовой экспертизы нормативных правовых актов на предмет соответствия целям и достижения критериев социального государства.

Проведем сопоставление ранее обозначенных критериев полезности, применительно к экономическим оценкам, правовой справедливости, социальной справедливости. С формально-юридической точки зрения справедливым может и должен считаться нормативный правовой акт, соответствующий конституционным положениям. Иными словами, если нормативный правовой акт формально не противоречит таким положениям и принят в порядке и в пределах полномочий, не противоречащих Конституции Российской Федерации, то такой акт является справедливым. С точки зрения экономического критерия полезности, если под полезностью в экономическом смысле иметь в виду достижимость, эффективность в достижении экономических целей, целесообразность выбора наилучшего варианта с точки зрения экономической эффективности и др., положения нормативного правового акта могут быть как полезными, так и экономически деструктивными. Иное содержание приобретают критерии полезности и справедливости, если трактовать их с позиций социального государства. Одним из важнейших социальных критериев является критерий социальной справедливости норм и положений нормативных правовых актов, прежде всего федеральных законов. Иными словами принятые критерии правовой, экономической и социальной экспертной оценки правовых предписаний могут существенно различаться. Приведем лишь один пример такого несоответствия. Так документы Организации Объединенных Наций требуют установления минимальной заработной платы не ниже 3 долларов в час. Ни юридически, ни фактически это требование в Российской Федерации не соблюдается. Более того, установление размера минимальной оплаты труда лишь в одном федеральном законе, без системного законодательного регулирования обеспечения условий безусловного достижения такого результата, недостаточно.

В Федеральном законе, как и в любом законе, содержатся общеправовые критерии, формирующие формальные требования проведения правовой экспертизы. В частности, такие критерии-требования содержатся в статье 2 (о системе правового регулирования в сфере промышленной политики), пункте 1 части 2 статьи 4 (об обязательности соответствия деятельности в сфере промышленной политики целям и задачам, определенным документами стратегического планирования на федеральном уровне) и др. Наряду с правовыми критериями, закон содержит довольно много общеэкономических критериев-деклараций, требующих их конкретизации в подзаконных нормативных правовых актах. К сожалению, критерий-требование социального характера ограничивается лишь одной декларацией о социальных целях промышленной политики — обеспечение занятости населения и повышение уровня жизни граждан Российской Федерации (пункт 3 части 1 статьи 4). В тексте закона достижение такой цели-декларации не детализируется. Более того, в понятие «промышленная политика» (пункт 1 статьи 2), в отличие от комплекса правовых, экономических, организационных мер, не включен непосредственно комплекс мер социального характера.

В государственной программе «Развитие промышленности и повышение ее конкурентоспособности»[1] для оценки эффективности выполнения программы в целом и 8 подпрограмм используются

[1] Постановление Правительства Российской Федерации от 15 апреля 2014 года № 328 в редакции от 30 марта 2018 года.

10 типовых индикаторов[1] и несколько десятков индикаторов, учитывающих особенности реализации каждой из подпрограмм. Приведем перечень этих индикаторов и классифицируем их на основании выше приведенных критериев правовой справедливости, экономической полезности, социальной справедливости и полезности. Основными индикаторами, характеризующими критерий экономической полезности являются 9 из 10 (индексы промышленного производства, производительности труда, физического объема инвестиций в основной капитал, прироста высокопроизводительных рабочих мест, экспорт российских высокотехнологичных товаров и др.). К условно правовым критериям можно отнести один из десяти индикаторов: уровень гармонизации национальных стандартов Российской Федерации с международными стандартами. Индикаторы, которые можно было бы отнести непосредственно к конкретизации критериев социальной справедливости и полезности, в государственной программе отсутствуют. Такой индикатор, как прирост высокопроизводительных рабочих мест, может достаточно объективно характеризовать степень достижения целей и решения задач подпрограмм и программы в целом при одном условии: введения дополнительных характеристик использования высокопроизводительного труда в виде индекса динамики роста оплаты высокопроизводительного труда.

В заключение представляется необходимым обратить внимание на неоднозначность, а иногда и на правовую неопределенность некоторых принципов, используемых Конституционным Судом Российской Федерации при формулировании своих правовых позиций. К таковым, применительно к сфере промышленной политики, могут быть отнесены принципы, содержащие понятия справедливости, равенства, соразмерности, социальной справедливости и формального равенства, справедливости функционирования рыночной экономики, баланс частных интересов граждан и публичных интересов, социально оправданная дифференциация и др. Для использования принципов, содержащих, как полагает Конституционный Суд Российской Федерации, общеправовые понятия, в законодательной практике необходима разработка детальных характеристик указанных принципов, качественных и количественных критериев экспертной оценки их реализации в практике формирования социального государства.

[1] В Федеральном законе, так же как и в законодательстве в целом, используется несколько терминов для проведения оценки достижимости целей, реализации задач, полномочий органов власти и хозяйствующих субъектов: критерий, показатель, индикатор, и менее часто употребляемый термин «параметр». Легального определения этим терминам в законодательстве Российской Федерации не дается. Анализ показывает, что в сфере реализации промышленной политики эти термины используются как аналоги. Термин «критерий» имеет более общее значение по отношению к терминам «индикатор» и «показатель», которые в текстах правовых актов зачастую используются как аналоги.

К.В. Карпенко[1]

Проблема судебного толкования индивидуальных прав и свобод

В статье рассматривается деятельность Конституционного Суда РФ по толкованию прав и свобод человека. Опираясь на судебную практику, автор показывает, что в российском законодательстве отсутствуют ясные критерии толкования. Автор предлагает, в этой связи, учитывать при толковании Конституции ее опорные положения. Таковые находятся на вершине конституционных предписаний в силу своей неизменности.

K.V. Karpenko

Judicial interpretation of the individual rights and freedoms

In this article, it goes about the interpretation of individual rights by the Russian Constitutional Court. The author's drawing on its jurisprudence and is graphically showing the absence of plain criterions for this activity in national legislation. Thus, it might be useful for interpretation to take into account the basic structure of the constitution. It consists of main provisions that are on the top of the constitution and are unamendable.

Толкование нормативного текста представляет собой, как известно, творческую и мыслительную деятельность, без которой немыслимо познание права. В процессе толкования происходит выявление подлинного замысла законодателя, распознаются цели правового регулирования, которые он стремился достичь. В этом смысле толкование выступает связующим звеном между правообразованием и право-

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права Московского государственного института международных отношений (МГИМО) МИД России.

применением. Излишне, думается нам, специально доказывать этот тезис, коль скоро ни один закон не может похвастаться предельной ясностью и однозначностью. От разъяснения смысла закона зависит, в конечном итоге, его «действительность» («*validity*»), то есть, как писал Г. Кельзен, само существование закона, обладание им обязательной силой[1].

Потребность в толковании диктуется многообразием существующих в обществе правоотношений. Иными словами, толкование носит объективный характер. В то же время его результат всегда обслуживает известный социальный интерес. Право разъясняют для какой-то конкретной цели, аксиологическое значение которой может быть весьма противоречивым. Повинуясь правовой позиции суда, содержание закона сужается и расширяется, а нередко получает иное звучание, трудно совместимое с оригинальным текстом. Творческий же элемент в праворазъяснительной практике исключает изначальную обусловленность судьи. Последний свободен в выборе метода и способа толкования. Следовательно, у толкования нет и не может быть пределов, кроме разве что знаменитого, но расплывчатого «правила абсурдности» В. Блэкстона[2]. Отсюда понятно, что судья склонен скорее ориентироваться на имеющийся социальный или государственный запрос.

Объективность толкования и свобода в выборе его путей налагают на суд невероятную ответственность. Он принужден сопоставлять свою внутреннюю правовую позицию с двумя, порой взаимоисключающими, но одинаково важными критериями. С одной стороны, есть текст закона (или конституции), нуждающийся в самой строгой защите, а с другой — меняющиеся условия юридического быта, требующие адекватного регулирования. Позволим себе риторический вопрос: не будет ли следование велениям времени изменой буквальному смыслу закона? Однако допустимо ведь и обратное рассуждение: не вступит ли неприкосновенность закона в противоречие с динамикой общественной и государственной жизни? Закон в этом случае рискует стать мертвым. Когда же речь идет о конституции, ее фиктивность может значительно ослабить стабильность правопорядка. Для иллюстрации вышеприведенной дилеммы, возникающей перед судьей, можно, как нам кажется, вспомнить не всегда однозначную практику Верховного суда США[1].

Итак, мы склонны утверждать, что толкование как таковое необходимо для обеспечения применимости закона. Одним из насущных объектов толкования являются права и свободы человека[2]. В этом не может быть сомнений, поскольку именно индивид предстает не только как главный субъект права, но и как цель правового регулирования, если вспомнить И. Канта. Закрепленные в конституции возможности индивидуального поведения, оберегают человека от избыточного воздействия государства. Одновременно они отмечают пределы действий публичной власти[3]. Отсюда ясно, что конституция служит мерой дозволенного, в ней установлена граница между личностью и государством, между частноправовым и публично-правовым пространством. Со своей стороны суд, особенно Конституционный, толкуя ее положения, способен изменять эту границу. Он, как принято сегодня говорить, «взвешивает» интересы, и отдает предпочтение тому, который представляется ему в данный момент более значимым. Иными словами, Конституционный суд устанавливает относительную иерархию интересов и, следовательно, прав и свобод[4]. Но, делая это, он должен руководствоваться какими-то критериями, понятными и определенными. Иначе его же собственная правовая позиция окажется несвободной от произвола, порождающего правовую неопределенность.

Практика отечественного Конституционного Суда дает в этом смысле обильную пищу не только для научных размышлений, но и для критических замечаний. Например, в постановлении от 28.03.2017 г. Суд признал конституционным полномочие исполнительных органов власти субъектов РФ утверждать Правила земле-

[1] Kelsen H. General theory of law and state. Cambridge, 1949. P. 30.
[2] Blackstone W. Commentaries on the laws of England. Vol. I. Philadelphia, 1893. P. 60–61.

[1] Сафонов В.Н. Концепция «интерпретивизма» в деятельности Верховного суда США // Вестник РУДН. Т. 21. М., 2017. (Серия «Юридические науки»; вып. 1. С. 10–11).
[2] Должиков А.В. Толкование конституционных прав // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 4(113). С. 129–132.
[3] Омбудсман в зарубежных странах: коллективная монография / под ред. А.Г. Орлова, Н.А. Славкиной. М.: МГИМО-Университет, 2014. 188 с.
[4] Гаджиев Г.А. Конституционная экономика и рациональность в конституционном праве // Ежегодник конституционной экономики. 2018 / [Я.М. Миркин и др.]; под ред. С.А. Авакьяна, П.Д. Баренбойма, В.В. Комаровой. — М., 2018. С. 28–29.

пользования и застройки в городах федерального значения[1]. Данное полномочие, напомним, появилось в Градостроительном кодексе в 2014 г. По всей видимости, интересы исполнительной власти оказались в данном случае важнее. Ведь такая процедура ограничивает возможности местных жителей влиять на градостроительную политику в районе их непосредственного проживания. Однако нам представляется, что подлинным «адресатом» здесь являются частные инвесторы, которым гораздо легче договориться с органами государственного управления, чем организовывать публичные слушания и убеждать население. Как бы то ни было, но иерархия прав в решении КС РФ присутствует со всей наглядностью, обеспечивая частноправовым интересам хозяйствующих субъектов известное преимущество.

В другом недавнем и знаменитом решении КС РФ подтвердил конституционность ст. 212 УК РФ, вводящей уголовную ответственность за неоднократное совершение административных правонарушений при организации и проведении протестных акций[2]. Излагая свою позицию, Суд указал на относительность свободы собраний, подкрепив такой вывод не только собственными прежними решениями, но и практикой ЕСПЧ[3]. В этом постановлении на первый взгляд доминируют публичные интересы. Ведь осуществление индивидуальных прав и свобод не должно ущемлять интересы третьих лиц. В противном случае и российская[4] и мировая практика[5] допускают их ограничение. Оставим за рамками наших рассуждений политическую целесообразность этого решения. Очевидно, что оно направлено на консервацию сложившегося режима. Но для нас важно подчеркнуть, что Суд снова произвел «взвешивание» прав и свобод и, в этот раз, отдал предпочтение формально публичному интересу.

[1] Постановление КС РФ № 10-П, от 28.03.2017 [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 15.06.2019).
[2] Постановление КС РФ № 2-П, от 10.02.2017 // Там же.
[3] Ракитская И.А. К вопросу о соотношении международных и внутригосударственных правовых норм в праве и доктрине стран Скандинавии // Материалы Всероссийской научно-практической конференции «Российское и международное право: общее и особенное». — М.: МГПУ, 2019. С. 361–365.
[4] Несмеянова С.Э., Колобаева Н.Е. Конституционное ограничение основных прав и свобод человека // Российское право: Образование. Практика. Наука. 2018. № 3. С. 9.
[5] Шашкова А.В. Проблемы гарантий прав личности в Испании // Право и государство: теория и практика. 2018. № 6(162). С. 50–54.

В решении от 22.06.2017 г. КС РФ высказался противоположным образом, встав на сторону индивида и защитив права добросовестного приобретателя выморочного имущества[1]. Интересно, что в мотивировочной части Суд отметил, что публичные органы власти, претендующие на такое имущество, обладают значительно более широкими возможностями для своевременного выявления его (имущества) правового режима. Гражданин же, со своей стороны, проявил перед покупкой должную осмотрительность, и убедился в отсутствии обременений у данного имущества.

Еще в одном знаковом решении КС РФ почел за лучшее оградить отечественных потребителей и импортеров от недобросовестных действий со стороны иностранных правообладателей[2]. Речь в этом деле шла о «параллельном импорте», недостаточная урегулированность которого по-прежнему вызывает немало проблем при ввозе на территорию России иностранных товаров. В этом постановлении Суд высказался против применения к подобным товарам тех же правил, что и к поддельной продукции, а также заявил о недопустимости защиты интеллектуальных прав в случае монополизации рынка. По всей видимости, в этом случае интересы граждан РФ были поставлены Судом выше интересов иностранных правообладателей, коль скоро именно первые могут пострадать от товарного дефицита, создаваемого вторыми.

Наконец, невозможно не упомянуть широко комментируемое решение КС РФ от 6.12.2018 г., возникшее в связи со спором о границе между Республикой Ингушетия и Чеченской Республикой. Касательно толкования прав и свобод, КС РФ отказал жителям приграничных территорий в проведении референдума на том основании, что таковой возможен лишь при изменении границ муниципальных образований, но не при их установлении. Такая позиция едва ли согласуется с умозаключением *a fortiori*, которое является одной из основ логического суждения, и должно, по-видимому, быть присуще судьям. Ведь установление границ территориальных образований имеет более важное значение, чем последующее их же изменение, т. к. установление является первичным юридическим фактом. Таковой порождает дальней-

[1] Постановление КС РФ № 16-П, от 22.06.2017 // Там же.
[2] Постановление КС РФ № 8-П, от 13.02.2018 // Там же.

шие правоотношения, закладывает основы будущей стабильности. При этом доказательство *a fortiori* было бы в данном случае весьма уместным, т. к. речь идет о величинах одного порядка: установление границ и их изменение. Но, не будем отклоняться от цели нашего исследования. Для нас важно подчеркнуть, что КС РФ произвел в этом деле ограничительное толкование права на референдум. Более того, это ограничение представляется необоснованным и конъюнктурным, отнюдь не способствующим росту авторитета и влияния самого Суда в российском обществе.

К сожалению, небольшой объем нашего труда не позволяет нам привести дополнительные примеры. Принуждены мы также оставить без внимания и зарубежный опыт, весьма красноречивый в этом вопросе. Все же, думается, представленная выборка судебной практики достаточна для, по меньшей мере, одного вполне ясного вывода. Все вышеназванные решения невозможно свести к единому основанию в том, что касается критериев толкования. Даже традиционный для романо-германской семьи дуализм права неспособен прояснить ситуацию. В частноправовых отношениях, например, «параллельного импорта» КС РФ отстаивает коллективные права отечественных потребителей против отдельных хозяйствующих субъектов. В то же время он оберегает индивидуальное право добросовестного приобретателя, возлагая на государственные органы обязанность своевременно проводить учет своего имущества. В публично-правовых отношениях имеется та же двойственность: с одной стороны защищаются интересы частных застройщиков городского пространства, а с другой — происходит явное ущемление политических прав во имя общественной и государственной безопасности. Отсюда получается, что результат судебной практики, т. е. итог толкования прав и свобод предсказать невозможно.

Вероятно, на этом можно было бы и остановиться. Действительно, судейское усмотрение по определению должно быть свободным[1]. Этим характеризуется независимость суда, самостоятельность в принятии решений и обособленность в системе органов государства[2]. Но

[1] Шашкова А.В. Актуальные проблемы судебной системы Испании // Актуальные вопросы конституционного права: сб. науч. статей / [О.О. Базина и др.]; под ред. И.А. Ракитской. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 326–349.

[2] Конституционно-правовые основы судебной власти в зарубежных странах: кол. монография / под ред. К.В. Карпенко. М.: МГИМО-Университет, 2017. 325 с.

нам бы, все же, хотелось напомнить одну тривиальную, но от этого не менее важную черту суда. При всем своем авторитете он является органом учрежденным и, следовательно, обязан руководствоваться наличным актовым материалом. Иными словами, суд, разумеется, свободен в своих суждениях, но эта свобода осуществляется лишь в рамках конституции и законодательства. Правовые позиции суда, особенно Конституционного, должны опираться на высшие принципы и нормы в данном государстве. Этого требует юридическая безопасность субъектов права. Если судебная власть не связана ничем, то усиливается риск злоупотребления конституционализмом, когда при помощи вполне демократических процедур текущий правопорядок превращается в свою противоположность[1]. Риск тем более велик, если в обществе отсутствует самодостаточная человеческая личность, привыкшая отстаивать свои права. Этой опасности не могут избежать и сами судьи, чей профессионализм в известной мере зависит от ценностных ориентиров[2].

Если суд в своей практике опирается на конституцию, то и толкование прав и свобод должно производиться в том же ключе. Однако мы знаем, что сама конституция нуждается подчас в разъяснении. Она трансформируется, чтобы адекватно отражать имеющиеся и вновь возникающие в обществе отношения. Тогда, самоценность конституции коренится, быть может, в отдельных ее положениях, обладающих непреходящим значением? Мы имеем в виду опорные предписания (*basic structure*), фундирующие наличный правопорядок и составляющие его самобытность. Такие предписания придают конституции изначальную цель, они же ориентируют властных субъектов в правотворческой деятельности. Но эти же положения связывают и суд, позволяя, в известной степени, предуказать направление его практики. Это не столько ограничение судей, сколько упорядочивание праворазъяснительной практики. Применительно к Конституционному Суду, опорные положения облегчают ему функцию охраны высшего закона страны.

[1] Albert R. Amending constitutional amendment rules // International journal of constitutional law. — 2015. — № 13. — P. 665–666.

[2] Шаруева Н.В. Ценностные основания профессиональной правовой культуры судьи // Материалы Всероссийской научно-практической конференции «Российское и международное право: общее и особенное». М.: МГПУ, 2019. С. 106–109.

Опорные положения конституции в силу своей значимости должны находиться на вершине иерархии норм. Они нуждаются в повышенной защите, т. к. они обеспечивают стабильность и продолжительность жизни самой конституции, а также общества и государства, в котором она существует. В современной конституционной практике опорные положения нередко объявляются либо неизменными, «вечными» («*eternity clauses*»), либо изменяемыми в усложненном порядке. В Конституции РФ 1993 г. таковыми являются, как известно, главы 1, 2 и 9. Более того, ст. 16 закрепляет высшую юридическую силу за нормами первой главы. Схожие положения присутствуют во многих зарубежных конституциях[1].

Опорные положения придают конституционному тексту внутреннюю системность. В нем появляется «пирамида» формальных предписаний, в соответствии с которой возможно формулировать «пирамиду» ценностей. Индивидуальные права и свободы, реализуемые в рамках отдельных ценностей, приобретут тогда разную значимость. Можно будет выделить первостепенные права и второстепенные. Подобная шкала прав и свобод, думается, сослужит полезную службу конституционному контролю и убережет Суд от спорных и не всегда обоснованных толкований. Мы возьмем на себя смелость сказать, что на данный момент из текста действующей Конституции РФ с очевидностью вытекает, что на вершине пирамиды ценностей находится человек, его права и свободы (ст. 2). Это положение и должно быть отправной точкой в любом толковании Конституционным Судом текущего актового материала.

[1] Карпенко К.В. Иерархия норм в тексте конституции // Актуальные вопросы конституционного права: сб. науч. статей / [О.О. Базина и др.]; под ред. И.А. Ракитской. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 104–120.

О.С. Рыбакова[1]

Критерии определения нормативности муниципального правового акта при внесении в федеральный регистр муниципальных нормативных правовых актов

В статье предложены основные критерии определения нормативности муниципального правового акта с целью включения его в Федеральный регистр муниципальных нормативных правовых актов. Автором проанализированы теоретические подходы и материалы судебной практики высших судов Российской Федерации к установлению нормативности правового акта. Даны определения «нормативный акт», «ненормативный акт», «правовой акт, обладающий нормативными свойствами», «локальный нормативный правовой акт», «индивидуальный правовой акт» и др. На основе изучения практической деятельности специалистов по ведению федерального и региональных регистров муниципальных правовых актов, автор обосновывает вывод о необходимости принятия на законодательном уровне единых требований по определению нормативности правовых актов, а также закрепления исчерпывающего перечня видов муниципальных правовых актов для включения их в регистры муниципальных нормативных правовых актов.

O.S.Ribakova

The criteria for determining the normativity of a municipal legal act when updating the federal register of municipal normative legal acts

The article proposes the main criteria for determining the normativity of a municipal legal act in order to include it in the Federal register of municipal normative legal acts. The author analyzes the theoretical approaches and materials of judicial practice of the higher courts of the Russian Federation to establish the normativity of a legal act. The definitions «normative act», «non-normative act», «legal act having normative properties», «local normative legal act», «individual legal act», etc. are given. Based on the study of practical activities of specialists in maintaining Federal and regional registers of municipal legal acts, the actor justifies the conclusion that it is necessary to adopt uniform requirements at the legislative level to determine the normative nature of legal acts, as well as to fix an exhaustive list of types of municipal legal acts to include them in the registers of municipal regulatory legal acts.

[1] Кандидат юридических наук, старший научный сотрудник ФБУ «Научный центр правовой информации при Минюсте России».

Правовые акты муниципальных образований являются неотъемлемой органической частью российского законодательства, всей отечественной правовой системы, основными принципами построения которой выступают обеспечение верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации, единства правового пространства на всей территории государства, а также сбалансированности федерального, регионального и муниципального законодательства. Органы местного самоуправления являются самостоятельными субъектами нормотворчества. В соответствии с положениями Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»[1] (далее — Закон № 131-ФЗ) органы местного самоуправления обеспечивают в пределах, установленных законодательством Российской Федерации, регулирование вопросов местного значения, путем принятия муниципальных правовых актов (пункт 2 статьи 1). Проводя анализ положений указанного федерального закона, Л.Е. Лаптева справедливо отмечает[2], что он значительно расширил участие населения в местном самоуправлении, по сравнению с ранее действовавшим Федеральным законом от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»[3], что способствовало увеличению влияния местного населения при решении вопросов социально-экономического развития муниципального образования.

Важным средством реализации государственной политики по обеспечению единства правового пространства Российской Федерации, учета и систематизации законодательства, реализации конституционного права граждан на получение достоверной информации и создания условий для получения информации о нормативных правовых актах Российской Федерации являются федеральные и региональные регистры нормативных правовых актов: Федеральный регистр муниципальных нормативных правовых актов и регистры муниципальных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации (далее — ФР МНПА). В соответствии с Положением о ведении федерального регистра муниципальных нормативных правовых актов, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 10.09.2008 № 657[1], включению в регистр подлежат муниципальные *нормативные* правовые акты субъектов Российской Федерации (п. 6).

Количество принимаемых муниципальных правовых актов ежегодно увеличивается. Отсутствие на законодательном уровне четких критериев определения нормативности муниципальных правовых актов создает определенные сложности не только в практической деятельности правотворческих органов муниципального уровня, но и высшего органа исполнительной власти субъектов Российской Федерации при актуализации ФР МНПА.

В соответствии с положениями Закона № 131-ФЗ муниципальные правовые акты представляют собой «решения, принятые населением, органами и должностными лицами местного самоуправления по вопросам местного значения, по вопросам осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъектов РФ, а также по иным вопросам, отнесенным уставом муниципального образования в соответствии с федеральными законами к полномочиям органов местного самоуправления и (или) должностных лиц, документально оформленные, обязательные для исполнения на территории муниципального образования, устанавливающие либо изменяющие общеобязательные правила или имеющие индивидуальный характер» (ст. 2). Данная формулировка не устанавливает четких критериев различия между муниципальными *нормативными правовыми актами* и *правовыми актами*.

Справедливо отмечает Э.И. Атагимова, что в юридической доктрине встречаются различные подходы к определению понятий «правовой акт» и «нормативный правовой акт», вследствие чего возникают разночтения, допускаются ошибки при отграничении нормативных от ненормативных актов[2]. Большинство исследователей придерживаются мнения, что нормативность акта устанавливается в соответствии с наличием в правовом акте норм права, т. е. исходя из

---

1 Собрание законодательства РФ. 06.10.2003. № 40. Ст. 3822.

2 Лаптева Л.Е. Местное самоуправление и государство // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2016. № 2. С. 135.

3 Собрание законодательства РФ. 1995. № 35. Ст. 3506.

1 Собрание законодательства. 2008. № 38. Ст. 4301.

2 Атагимова Э.И. Определение нормативности правового акта: доктринальное понимание и практика правоприменения // Мониторинг правоприменения. 2019. № 2 (31). С. 4.

содержания его правоположений[1]. Наличие в правовых установлениях правового акта норм права (правовых норм) является основанием отнесения его к числу нормативных правовых актов.

Норма права (или правовая норма) рассматривается учеными как исходный, первичный и одновременно главный элемент права, основополагающее понятие всей правовой системы[2]. Среди ученых выработана единая позиция, что норма права представляет собой установленное (или санкционированное) и обеспеченное государством общеобязательное, формально определенное правило поведения[3], которым определяются действия субъектов, направленное на урегулирование общественных отношений[4]. Обобщая теоретические подходы следует констатировать, что правовой норме присущи следующие характерные признаки, отличающие ее от других социальных норм: **1)** норма права устанавливается (санкционируется) государством, выражает его волю; **2)** норма права обеспечивается мерами государственного воздействия (принуждением, наказанием, стимулированием); **3)** норма права имеет общеобязательный характер; **4)** норма права всегда неперсонифицирована, т. е. адресована всем участникам правоотношений, на регулирование которых она направлена; **5)** норма рассчитана на многократное применение. Таким образом, чтобы

[1] См.: Нарутто С.В. Основные правила юридической техники разработки концепции муниципальных нормативных правовых актов по самоорганизации населения / С.В. Нарутто, А.С. Пиголкин, Л.А. Плотникова. 2003. С. 12; Рыбаков О.Ю. Универсальность права: онтологические основания / В кн.: Будущее российского права: концепты и социальные практики. V Московский юридический форум. XIV Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения): материалы конференции. В 4-х частях. 2018. С. 130–135; Атагимова Э.И., Рыбакова О.С. Муниципальные нормативные правовые акты: виды типичных ошибок юридической техники // Вестник Московского гуманитарно-экономического института. 2018. № 4. С. 109–114; Актуальные проблемы муниципального права / Б.С. Эбзеев, Т.М. Бялкина, П.А. Бышков и др. М., 2018. — 319 с., и др.

[2] Алексеев С.С. Право: азбука — теория — философия. Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 136; Бабаев В.К. Понятие юридической нормы / Теория государства и права : учебник / под ред. В.К. Бабаева. М., 2004. С. 369; Рыбаков О.Ю. Тип правопонимания как ценностно-мировоззренческая предпосылка толкования права // Образование и право. 2017. № 2. С. 153–157, и др.

[3] Теория государства и права: учебник / О.Ю. Рыбаков, М.Б. Аверин, В.Н. Бабенко и др. 2019. — 472 с. (Серия «Бакалавриат и специалитет»). Кулапов В.Л. Проблемы теории государства и права : уч. пособие / В.Л. Купапов. Саратов, 2009. С. 218; Гайворонская Я.В., Балковая В.Г. Правовые акты Российской Федерации. Общетеоретический аспект исследования. Владивосток, 2009. — 97 с.; Крашенинников П.В. Закон и законотворческий процесс. М., 2017, и др.

[4] Бошно С.В. Нормативные правовые акты Российской Федерации: научно-практическое издание / С.В. Бошно. М.: ГЛОБУС, 2005. — 126 с.; Теория государства и права: учебник / коллектив авторов; под ред. О.Ю. Рыбакова. М.: ЮСТИЦИЯ, 2016. С. 187.

установить нормативность муниципального правового акта, необходимо определить наличие в нем правовых норм.

Аналогичную позицию выразил Верховный Суд Российской Федерации, указав, что основным критерием, отличающим нормативный правовой акт от ненормативного правового акта, является наличие в акте норм права. По нашему мнению, при определении нормативности правового акта следует руководствоваться Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25.12.2018 № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» (далее — Постановление Пленума ВС РФ № 50). Пунктом 2 Постановления Пленума ВС РФ № 50 определены признаки, характеризующие нормативный правовой акт: **1)** принятие (издание) правового акта в установленном порядке управомоченным органом государственной власти, органом местного самоуправления, иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом; **2)** наличие в акте правовых норм (правил поведения), направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений; **3)** правовые нормы обязательны к исполнению для неопределенного круга лиц; **4)** правовой акт рассчитан на неоднократное применение.

Вместе с тем, в этом же Постановлении Пленума ВС РФ № 50 отмечается, что признание того или иного акта нормативным правовым зависит от анализа его содержания. Аналогичную позицию выразил Конституционный Суд Российской Федерации, указав, что «нормативные свойства правового акта обусловлены не одними только его внешними, формальными атрибутами, а должны выявляться, прежде всего, на основе содержательных критериев, которые сводятся к определению того, в частности, оказывает ли правовой акт общерегулирующее воздействие на общественные отношения, содержатся ли в нем предписания о правах и обязанностях персонально не определенного круга лиц-участников соответствующих правоотношений, рассчитан ли он на многократное применение»[1]. Согласно Постановлениию

[1] Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31.03.2015 № 6-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. № 3.

Конституционного Суда Российской Федерации от 31.03.2015 № 6-П, под нормативными свойствами акта следует понимать наличие в нем следующих признаков: оказание общерегулирующего воздействия на общественные отношения; наличие в акте предписаний о правах и обязанностях персонально не определенного круга лиц-участников соответствующих правоотношений; многократность применения правового акта (пункт 4.2.) В отдельных случаях о нормативном характере правового акта могут свидетельствовать утвержденные данным актом типовые, примерные приложения, содержащие правовые нормы.

Не подлежат включению в ФР МНПА нормативные акты, которые носят локальный характер, несмотря на то, что они являются нормативными и содержат нормы права. Под локальным нормативным актом мы понимаем официальный документ, принятый (изданный) в установленном порядке компетентным органом или должностным лицом, устанавливающий обязательные правила поведения в данном органе (организации). Подобные акты принимаются в соответствии с законодательством Российской Федерации в целях урегулирования вопросов внутренней деятельности принявшего органа (организации). Иными словами, локальный нормативный акт является внутренним документом конкретного органа (организации), принятый руководителем (должностным лицом) в пределах своих полномочий и действующий только в границах этого органа (организации), рассчитанный на неоднократное применение и устанавливающий права и обязанности членов коллектива — всех или отдельных категорий ее работников. При этом действие локального акта не должно затрагивать права, свободы и обязанности иных граждан и юридических лиц за пределами данного органа (организации).

К локальным нормативным правовым актам, как правило, относятся: правила внутреннего трудового распорядка органа (организации), положение об оплате труда служащих органа (организации), приказы об утверждении структуры органа (организации), положение о командировках, приказы организаций об утверждении типовых трудовых договоров, об установлении прав и обязанностей для отдельных категорий ее работников. Локальные нормативные правовые акты следует отличать от актов индивидуального характера (например, приказов и распоряжений по кадровым вопросам), последние из которых не являются нормативными. Например, правовой акт о приятии на работу и установлении должностного оклада конкретному сотруднику не будет являться локальным нормативным актом, так как субъект правового регулирования персонально определен и распространяться данный правовой акт будет только на определенного человека.

Анализ практики ведения ФР МНПА позволяет констатировать, что в указанные регистры включаются, помимо нормативных правовых актов и дополнительных сведений к ним, и ненормативные правовые акты. Такое исключение делается для следующих ненормативных правовых актов, которые условно можно разделить на три группы:

1) первая — нормативные правовые акты, обладающие нормативными свойствами. Такими актами являются правовые акты, конкретизирующие ранее изданные нормативные акты. Согласно Постановлению Пленума ВС РФ № 50 к актам, содержащим разъяснения законодательства и обладающим нормативными свойствами, относятся акты органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных органов или должностных лиц, включающие в себя результаты толкования норм права, которые используются в правоприменительной деятельности в отношении неопределенного круга лиц. При этом под неопределенным кругом лиц понимается такой круг лиц, который невозможно персонифицировать (п. 3).

Акты, обладающие нормативными свойствами, как и нормативные правовые акты, носят общеобязательный характер, оказывая регулирующее воздействие на соответствующие отношения, однако имеют совершенно иную правовую природу и предназначение[1]. Они не содержат и не могут содержать новых норм права, в них дается лишь толкование действующего законодательства, то есть разъясняются конкретные законоположения.

2) вторая — ненормативные правовые акты, вносящие изменения в нормативные правовые акты (например, об изменении составов комиссий, рабочих групп и т. д.).

[1] Рыбакова О.С. К вопросу о нормативности муниципального правового акта / В сборнике: Российское и международное право: общее и особенное. Материалы Всероссийской научно-практической конференции памяти профессора Ф.М. Рудинского. 2019. С. 191–196.

3) третья — ненормативные правовые акты, вносящие изменения юридико-технического характера в нормативные правовые акты (замена падежей, изменений знаков препинания и пр.)

Во вторую и третью группы актов входят ненормативные правовые акты, которые создают новую редакцию ранее принятого нормативного правового акта, в данном случае в отношении них в обязательном порядке проводятся правовая и антикоррупционная экспертизы[1] с учетом внесенных изменений. К ненормативным правовым актам относятся правовые акты регламентированной формы, изданные в установленном порядке уполномоченным лицом (органом), содержащие индивидуальные предписания, рассчитанные на однократное применение и адресованные конкретному лицу (или лицам). Правовые акты, указанные во второй и третьей группах подлежат включению в ФР МНПА со статусом «ненормативный», «изменяющий».

Ниже перечислены ненормативные правовые акты, которые не подлежат включению в ФР МНПА:

1) *индивидуальный правовой акт*, который адресован конкретному субъекту правоотношений, как правило, применяется однократно и не сохраняет свое действие после того, как прекратились конкретные отношения, предусмотренные данным актом. Индивидуальные правовые акты могут регулировать правоотношения, например, в связи: с награждением (присвоением/лишением званий) конкретных лиц; созданием (реорганизацией, ликвидацией, переименованием) организации; установлением (изменением, прекращением) трудовых отношений с конкретным лицом; утверждением персонального состава коллегиальных органов (комиссий, советов, рабочих групп и др.).

2) *правовой акт рекомендательного характера, под которым понимается* акт, содержащий предписания рекомендательного характера в регулировании общественных отношений. На рекомендательный характер предписаний, как правило, прямо указывается в самом акте.

[1] Ростова О.С., Рыбаков О.Ю. Экспертная оценка нормативных правовых актов как инструмент повышения качества регионального нормотворчества // Вестник Московского гуманитарно-экономического института. 2016. № 4. С. 23–29.

3) *акты распорядительного характера по хозяйственным и организационным вопросам, разовые поручения* (например, решения о созыве совещаний, конференций, съездов и т. п.; решения о внесении проектов правовых актов на рассмотрение и утверждение; регламенты о строительстве и реконструкции конкретных зданий, сооружений предприятий и пуске их в эксплуатацию; о выделении материалов, машин, оборудования, товаров, изделий; о выделении и разрешении расходовать денежные средства на проведение конкретных мероприятий; об отводе земель отдельным предприятиям, учреждениям, организациям и т. п.)

В рамках данной публикации нами предложены основные критерии определения нормативности муниципального правового акта с целью включения его в ФР МНПА. Вместе с тем, в отдельных случаях, которые мы описали выше, включению в ФР МНПА подлежат также и ненормативные правовые акты. В связи с неоднородностью правоприменительной практики определения специалистами признаков нормативного правового акта, нами выявлена необходимость разработки единых нормативных требований и методических подходов к установлению нормативности муниципальных правовых актов в целях ведения ФР МНПА, с указанием тех случаев, когда в ФР МНПА подлежат включению и ненормативные правовые акты.

Ю.И. Царева[1]

Королевские прерогативы и налогообложение в позднесредневековой англии

В статье автор соотносит различные виды королевских прерогативных прав с доходами казны, в результате чего получается создать классификацию налоговых поступлений, учитывающих все доходы короны.

Yu.I. Tsareva

Royal prerogatives and taxation in late-medieval england

In the article, the author correlates the various types of royal prerogative rights with the income of the Treasury. And, as a result of research it is possible to create a classification of tax revenues that take into account all the income of the crown.

Правовые аспекты функционирования финансовой системы в позднесредневековой Англии непосредственно связаны с королевскими прерогативами. Прерогатива, согласно Брактону, это такое исключительное право короля, которое может осуществлять только он один по отношению к своим подданным. Если это право передается в область публично-правовых интересов, оно перестает быть прерогативой. У. Блекстон, обобщая опыт предшествующих поколений юристов, разделил королевские прерогативы на четыре вида: ординарную, абсолютную, прерогативы по Божественному праву и прерогативы монарха по феодальному праву. Нетрудно заметить, что в основе классификации лежат различные правовые системы. Прерогативные права опирались либо на Статутное право — и тогда их можно называть ординарной прерогативой, на jus gentum, в соответствии с которым король решал вопросы международной политики, объявлял войну, возглавлял войско, заключал договора

[1] Кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

с государствами. Прерогатива по Божественному праву в Англии окончательно оформляется серией статутов: об ограничении аннатов и прочих выплат в пользу папского престола[1] (1532); о подчинении духовенства (1533); об ограничении аппеляций к Риму (1533); о церковных назначениях (1534); об отмене папских держаний и выплаты пенни Святого Петра (1534); об отмене папской юрисдикции в отношении английского духовенства (1534); о наделении архиепископа Кентерберийского правом освобождения от обетов (1534)[2].

Согласно мнению Николаса Хеншелла, финансовая прерогатива монарха является наиболее спорной. Хотя у короля были свои поступления от домениальных земель и судебные отчисления, право вводить чрезвычайные налоги не было постоянной прерогативой короны[3]. Попытка выделить как отдельный вид прерогативы — финансовую прерогативу короны, вызывает некоторое сомнение, поскольку эта прерогатива полностью совпадает с тем, что Дж.Р. Таннер называл ординарным (наследуемым) доходом короля[4]. Н. Хенщелл противопоставляет королевскую прерогативу привилегиям Парламента в финансовых вопросах: «королевская власть, абсолютная в своих прерогативных сферах, сталкивалась с финансовыми ограничениями»[5]. Между тем, понимание сущности королевских прерогатив позволяет наиболее точным образом описать финансовую систему позднесредневековой Англии. Доходы, которые получала казна, зачастую базировались на различных юридических традициях (правовых системах)[6].

[1] Аннаты – ежегодный пропорциональный доходам сбор в пользу Римской курии с епископов, аббатов и других духовных лиц, получавших вакантный церковный бенефиций. В среднем аннаты составляли около 10% от доходов духовенства и монастырей.

[2] Отныне все вопросы относительно сбора церковных десятин с населения регулировались Прокламациями. Генрих VIII снижает размер десятины для лондонцев: Прокламация от 2 апреля 1536 г. повелевает всем жителям Лондона к Пасхе уплатить приходским священникам церковную десятину в размере 2s 9d с фунта доходов, и 16,5d с полфунта. Размер прежней десятины составлял 3s 5d с фунта. Однако выплата десятин делалась обязательной и за неуплату назначались штрафы .

[3] Хеншелл Н. Миф абсолютизма: Перемены и преемственность в развитии западно-европейской монархии раннего Нового времени / Пер. с англ. А.А. Паламарчук при участии Л.Л. Царук, Ю.А. Махалова; отв. ред. С.Е. Федоров. СПб.: Алетейя, 2003. С. 179–180.

[4] Хеншелл Н. Указ. Соч. С. 179–182.

[5] Там же. С. 82.

[6] Томсинов В.А. Прерогативы королевской власти в Англии в первые десятилетия XVII века и Петиция о праве 1628 года / Проблемы истории государства и права. Сборник научных трудов. М., 2009. С. 76–79.

Самая распространенная классификация налогов предусматривает разделение всех налогов на прямые и косвенные. Эта классификация излишне обобщает и осовременивает средневековую налоговую систему. В Англии, в XVI в., например, существовало два вида налогов — пошлина, взимаемая при ввозе-вывозе товара, и прямой налог на стоимость товаров, который включала в себя парламентская субсидия, по сути являвшаяся прямым налогом. Предложенное Иваном Ивановичем Янжулом разделение налогов на оценочные (кадастровые) и налоги на предметы потребления также не отображают полной картины существовавшей в Англии системы сборов[1], поскольку в Англии действовали две системы «оценочного» парламентского налогообложения. Чем отличались два вида «кадастровых» налогов? Так называемые десятые и пятнадцатые части (tenth and fifteenth) собирались традиционно согласно налоговой описи 1334 г., т. е. не подразумевали составления нового кадастра. Парламентская субсидия (lay subsidy), в отличие от десятых и пятнадцатых частей от стоимости движимого имущества, подразумевала обязательное проведение налоговой оценки[2].

Англо-американские исследователи XX в. разделяли налогообложение по отношению к власти — на парламентское и непарламентское[3]. Кроме различных парламентских субсидий, в дотюдоровскую эпоху существовало большое количество временных поборов, которые профессор Дж. Харрис также относит к налогам[4]. В таком случае деньги, полученные в казну по займам, беневоленциям и залоговым обязательствам, очевидно, относятся к непарламентским и нерегулярным. С юридической точки зрения этот вид дохода является частью королевской прерогативы. Этот факт подтверждает также то, что англо-американские исследователи упоминают залог в основном в связи с описанием вопросов

[1] Янжул И.И. Основные начала финансовой науки / Под ред. А.Н. Козырина. М.: Статут, 2002. С. 266–267.

[2] Подробно о процедуре описи и сбора налогов до 1334 г. см.: Сванидзе А.А. Налоговые описи Колчестера как источник по истории английского средневекового города // Средние века. 1961. Вып. 19. С. 185–202.

[3] Morgan S.A. The history of parliamentary taxation in England. New-York, 1911; Braddick M.J. The nerves of state: taxation and the financing of the English state, 1558–1714. Manchester-New-York. 2008.

[4] Harris G.L. Aids, loans and benevolences // The historical journal. 1963. Vol. 6, № 1. P. 1–19.

правового принуждения к выполнению королевских указов или прокламаций, т. н. enforcement[1].

Некоторые исследователи попытались в классификацию парламентские-непарламентские налоги ввести категории экстраординарные доходы и ординарные доходы. Согласно классификации английского ученого Дж.Р. Таннера[2], бюджет государства (public account) состоял, помимо личных ординарных доходов короля, из парламентских субсидий и экстраординарных доходов (беневоленции, принудительные займы[3]), и складывался из различных источников, зачастую зависевших от политики правительства. Ординарные доходы короля состояли из следующих статей: доход с королевских имений, таможенные сборы (customs), доходы от феодальных инцидентов (рельеф (relief) — налог, уплачиваемый при вступлении в право наследования, сезина (primer seisin) — разовый платеж равный полугодовому доходу с имения, если наследник не достиг совершеннолетия, доходы от прав опеки, доходы от согласий на замужество дочерей баронов, aid — право на получение помощи, древняя королевская прерогатива провианта и подвод (purveyance and preemption), а также доходы от королевского суда. Дж.Р. Таннер повторяет классификацию, введенную еще английскими юристами в XVI в.[4], которые разделяли доходы короны на ординарные (полученные согласно традиции) и экстраординарные (помощь, десятины и пятнадцатины, субсидии). Но подобная классификация отражала

[1] Elton G.R. Informing for Profit: A Sidelight on Tudor Methods of Law-Enforcement // Cambridge Historical Journal. 1954. Vol. 11, № 2. P. 149-167; Lander J.R. The Crown and the Aristocracy in England, 1450–1509 // A Quarterly Journal Concerned with British Studies. 1976. Vol. 8, № 3. P. 203–218; Youngs F. A. The proclamations of the Tudor queens. Cambridge, 1976. P. 139–152; Samaha Joel B. The Recognizance in Elizabethan Law Enforcement // The American Journal of Legal History. 1981. Vol. 25, № 3. P. 189–204; Clayton D.J. Peace Bonds and the Maintenance of Law and Order in Late Medieval England: the Example of Cheshire // Historical Research. 1985. Vol. 58, Issue 138. P. 133–148; Horowitz M.R. Law, order and finance: the development of statecraft in the reign of Henry VII. ProQwest, 2008. P. 28–56; Cunningham S. Loyalty and the usurper: recognizances, the council and allegiance under Henry VII // Historical Research. 2009. Vol. 82, № 217. P. 459–481.

[2] Tudor Constitutional Documents / Ed. by J.R. Tanner. Cambridge, 1951. P. 598–603.

[3] Не путать с займами у купцов, которые Эвфраим Липсон называл одной из основных статей доходов королевской казны, и которые не являлись налогами, поскольку не были безвозмездными. В этой главе мы не будем рассматривать подобные займы как источник дохода, поскольку ростовщичество было запрещено Статутом 1487 г., а разрешено лишь в 1545 г. с указанием максимального дохода процентной ставки — 10%.

[4] Fortescue J. Commendation of the Laws of England. Transl. of «De Laudibus Legum Angliae». Ed. by F. Grigor. London: Sweet and Maxwell, 1917. P. 37–40.

не источники получения дохода, а их конечное назначение, то есть то, на что данные суммы тратились. К тому же, в течение XIV в. парламент приобрел определенный контроль над личными доходами короля: сложилась традиция обнародования Парламентом так называемого Акта возобновления (Resumption Act), в котором перечислялись все земли, входящие в королевский домен. Общины также вотировали новому королю таможенные пошлины. Ко времени восшествия Генриха Тюдора на престол Парламент вотировал немало импортных и экспортных пошлин: «старая пошлина» (ancient custom) на шерсть, шкуры и шерстяное полотно; пошлина на сукно; субсидия на потонный сбор (tonnage) для вина (платилась, как английскими, так и иностранными купцами), маленькая пошлина (petty custom) на все основные товары (платилась иностранными купцами); фунтовый сбор (poundage) на основные товары (платился всеми купцами, за исключением купцов Ганзы).

Очевидно, что классификацию парламентские-непарламентские налоги сложно сочетать с классификацией ординарные-экстраординарные налоги.

Большинство возникающих при построении какой-либо из указанных классификаций противоречий снимается, если разделить доходы королевской казны в соответствии с королевскими прерогативами (поскольку королевская прерогатива была для средневекового англичанина понятием, наполненным реальным историческим и юридическим содержанием).

Строго говоря, налогами можно назвать только те сборы с населения, которые король собирал при согласии парламента, то есть на основании ординарной прерогативы. Официально эти сборы в парламентских журналах назывались «субсидиями». На основании абсолютной прерогативы король собирал потонный и пофунтовый сбор (таможенные пошлины), а впоследствии — печально известный корабельный сбор. Налогами их можно назвать лишь условно. И явно не были налогами те финансовые средства, которые поступали к королю как высшему сеньору от его вассалов, то есть на основании феодальной прерогативы (прерогативы по Jus feodale).

Вся борьба между парламентом и королем в предреволюционный период и во время революции — это была борьба именно за деньги. И, соответственно, за изменение королевских прерогатив.

Например, парламентарии добивались, чтобы таможенные пошлины собирались на основании не абсолютной, а ординарной прерогативы короля. В этом случае при назначении таких сборов король вынужден был спрашивать согласия парламента. То же происходит с древней королевской прерогативой провианта, когда в период правления Эдуарда VI издается Акт, согласно которому общины вотируют королю рельеф на три года в обмен на отказ от изъятия продуктов и скота без оплаты (при помощи ордеров на казначейство). Вся конституционная борьба, проходившая в период правления Тюдоров и вылившаяся в принятие целой серии актов, трактуется в исследовании именно, как стремление лишить короля возможности пополнять свою казну в обход парламента.

Итак, мы выяснили, что ко времени восшествия на престол Генриха VII в рамках ординарной прерогативы короны в казну короля поступали таможенные сборы, доходы от королевского суда, доходы с его личных имений. В их число также входили вотируемые парламентом субсидии (вотировались всего 7 раз в дотюдоровскую эпоху) десятины и пятнадцатины. Такие налоги, как правило, закреплялись парламентскими Актами.

Абсолютная прерогатива короля (для осуществления которой парламентские одобрения не нужны) — объявлять войну, заключать мир, обсуждать условия и ратифицировать договоры, союзы, международные соглашения. Однако договор не может менять внутренние законы королевства. Для осуществления экстраординарной прерогативы королевской власти существовал специальный вид документа, издававшийся королем и имевший силу закона – Прокламация. В отличие от экстраординарной прерогативы, наделявшей монарха правом действовать исключительно по своему усмотрению, ординарная прерогатива предполагала обязанность короля согласовывать свои действия с парламентом. Ординарной прерогативой монарха является созыв, продление и роспуск парламента. Все парламентские акты принимаются во имя монарха, и правосудие вершится его именем. Перед тем как билль становится законом, требуется королевское согласие. Согласие короны должно быть получено любой из палат даже просто перед обсуждением билля, влияющего на прерогативы или интересы. Прерогатива назначать рыцарей, так же, как и давать разрешение на брак и право

опеки, являются королевскими прерогативами, проистекающими из феодальных прав короля.

Таким образом, налоги, поступающие в рамках абсолютной прерогативы короля, прежде всего, связаны с ведением войны. К их числу относятся беневоленции, принудительные займы, прерогатива провианта и подвод, так как назначение данного вида налогов происходило при личном распоряжении монарха путем издания Прокламации. К этой категории можно отнести также доходы от монетного чекана, который являлся особенной прерогативой короля.

Следует отметить, что граница между двумя видами денежных поступлений — ординарной и абсолютной — довольно зыбкая, и существовал способ переведения одного вида доходов в другой. В период ведения войн, король мог использовать процедуру антисипации[1], и средства, полученные от субсидии, могли засчитываться Казначейством в качестве беневоленции или займа, поступив на оплату военных гарнизонов.

Феодальная прерогатива давала монарху возможность получать доходы от феодальных инцидентов (рельеф, доходы от прав опеки и согласий на замужество дочерей баронов, право на получение помощи от рыцарей). Юридической основой феодальных прерогатив короля стали древние законы королевства, или Статуты.

Некоторые полномочия королевской власти проистекали из Священного писания и составляли прерогативу по Божественному праву. Именно данная концепция идеологически обосновывала независимость короля от власти римского папы и позволила Генриху VIII впоследствии получать церковную десятину и пенни Святого Петра в пользу казны.

Следует отметить, что доходы, получаемые королем от двух последних видов прерогатив, Палата Общин после 1603 г. неоднократно предлагала заменить на ежегодный фиксированный налог, составлявший большие суммы[2].

[1] Антисипация (anticipation), когда суммы денег, поступившие на погашение последующих платежей, например, субсидии, учитывались как займы королю (то есть перевода налогов из ординарной в абсолютный вид дохода короны).

[2] Томсинов В.А. Указ. соч. С. 88–91.

Предложенная классификация — прерогатива-доход — позволит систематизировать наибольшее количество разнообразных источников доходов казны (как налоговых, так и неналоговых).

Следует учитывать, что в период правления Генриха VII происходит окончательное разделение двух уровней бюджета на личный (регальный) доход короля и государственный бюджет. Это разделение началось еще при Эдуарде IV, который заявил в 1467 г. Парламенту, что будет обеспечивать королевский хаусхолд за счет личных средств (I purpose to live upon mine own)[1]. Эдуард IV учредил Королевскую палату, которая при Генрихе VII станет главным финансовым ведомством страны. Под личным доходом короля автор понимает доходы, поступающие в Королевскую палату. Государственный бюджет формирует налог, полученный Казначейством Англии.

К началу XVI в. в Англии сложилась такая система, при которой королю давались пожизненные доходы в добавление к наследственным доходам, без указания цели ассигнования. Если для нужд государства (ведения войны или защиты от агрессии) требовались большие средства, то король обязан был указывать цели расходования средств. Парламент контролировал абсолютно все средства, которые поступали в казначейство. Приказ короля о выдаче денег из казначейства должен был удостоверяться патентом или грамотой с приложением Малой королевской печати. Таким образом, основным направлением использования государственных финансов в Англии было ведение войн.

В отношении финансового законодательства в парламенте сложились три основных принципа:

1. Финансовые билли находятся под контролем палаты общин.

2. Вопрос о вотировании налогов может инициировать только король.

3. Составление финансовых законодательных проектов должно быть начато в палате общин.

В результате, возможным становится классификация, учитывающая все виды денежных поступлений в королевскую казну (см. таблицу).

[1] Lockyer R., Thrush A. Henry VII. Routledge, 2014. P. 7.

Классификация доходов

Ординарная прерогатива	Абсолютная прерогатива	Феодальная прерогатива	Прерогатива по божественному праву
Десятины и пятнадцатины	Займы и беневоленции	Разрешения на браки	Церковная десятина
Субсидия/ помощь	Подводы и провиант	Право опеки	Доход от церковных судов
Таможенные пошлины (вотировались в начале правления)	Залоговые обязательства, штрафы	Доход от земель королевского домена	Субсидии, вотируемые конвокацией
	Монетный чекан	Доходы от дарования хартий городам	
	Французский пенсион		
	Брачные контракты		

В.В. Медведев[1]

Правовое обеспечение экономической модели полицейского государства

Статья посвящена анализу экономической модели полицейской государственности. Сущностные черты организации экономических процессов покоились на политико-правовых ценностях общего блага — особой организации власти с мощным аппаратом управления, фискальными интересами казны, сословным общественным строем. В основу экономической политики закладывались цели общего благосостояния и безопасности.

V.V. Medvedev

Legal support of economic activity models of the police state

The Article is devoted to the analysis of the economic model of police statehood. The essential features of the organization of economic processes rested on the political and legal values of the common good-a special organization of power with a powerful management apparatus, fiscal interests of the Treasury, class social system. Economic policy was based on the goals of General welfare and security.

Своеобразие экономической модели, которая сложилась в процессе формирования и эволюции полицейской государственности, обуславливалось особенностями представления об общем благе — системе политико-правовых ценностей. Как элементы любой системы, структурные компоненты «общего блага» взаимно порождали друг друга, выступая продуктами реакции общества на социальные проблемы. С государством — концентрированным выражением и единственным инструментом общего блага связывались правовые надежды в достижении благосостояния и безопасности подданных. Правильная организация государства в самом широком смысле — власти, населения, экономики, духовной сферы оказывалась единственной надежной гарантией в деле общего блага.

Признание за верховной властью — монархом исключительно глубокого понимания путей преодоления социальных задач, как результат внешне- и внутреннеполитических катаклизмов предыдущего периода, способствовало становлению патерналистской роли главы

[1] Кандидат юридических наук, доцент кафедры истории государства и права Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

государства в отношениях с различными сословиями, которые видели в таком положении вещей залог сохранения собственных привилегий.

Позиция правителя строилась на надежном фундаменте политико-правовых представлений, полезность которых в целом не вызывала сомнения у многочисленных социальных групп. Во-первых, в области управления экономикой страны закладывалась всем понятная методология ведения дел в частном хозяйстве — домене, дворце и т. д. Юридические различия в правовом режиме государственной и удельной собственности на практике теряли всякое значение. Пожалования деньгами, землями за государственные заслуги и по причине личных симпатий осуществлялись монархами из казенных и собственных фондов по усмотрению носителя верховной власти. Во-вторых, вследствии экономической отсталости от ведущих европейский государств требовались меры «выравнивания» шансов на ведение конкуренции с более передовыми производителями и торговцами. В-третьих, государственные потребности порождают необходимость развития отраслей промышленности и сельского хозяйства, невозможного без помощи казны. В-четвертых, экономические меры использовались для достижения внутри- и внешнеполитических целей.

Специфика механизма полицейской государственности заключается в многочисленности чиновничьего аппарата с ключевой ролью вооруженных сил. Выводы из опыта значительного количества вооруженных конфликтов XVII столетия, особенно Тридцатилетней войны, сводились к трем положениям. Во-первых, успешное отстаивание своих позиций государством возможно только при наличии огромной по численности, хорошо организованной и экипированной армии. Во-вторых, костяк вооруженных сил должны составлять национальные регулярные части, а институт наемничества может иметь вспомогательное значение. В-третьих, для содержания такого типа вооруженных сил требуются значительные денежные суммы — «деньги суть артерия войны».

Обслуживание потребностей системы управления оказывалось одной из первостепенных задач полицейской государственности. Разовые поставки из-за рубежа не спасали положения и обходились дорого казне. В области экономики эта тенденция выразилась в увеличении числа казенных мануфактур для производства необходимых товаров — оружия, боеприпасов, снаряжения, предметов роскоши,

а также предоставления различных льгот частным производителям при готовности выполнения государственных подрядов. Нередки случаи содержания «полезных» для нужд управления даже при убыточности такого рода производств.

Еще одной немаловажной причиной относительно комплексного развития собственных, национальных производственных ресурсов и отказа от международной отраслевой кооперации с приобретением потребной продукции у стран с уже налаженными технологиями явилось представление о содержании «богатства страны». В XVI–XVIII вв. критерием высокого потенциала благосостояния государства было принято полагать наличие металлических денег во внутреннем обороте, прежде всего, в казне. Таким образом, зависимость экономической политики от поиска методов привлечения в страну звонкой монеты проявлялась на всем протяжении существования полицейской государственности.

Традиционно на вооружение брался протекционистский подход, который сложился еще в предыдущий период. В отличие от оригинала, разработанного странами, ставшими на путь капитализма — Англии, Голландии, протекционизм во Франции, Пруссии, Швеции, России носил отпечаток «общего блага» и при системе по форме сходных мероприятий имел несколько иную природу. Например, тесная связь торгово-промышленных кругов с английской казной проявлялась в участии государства или монарха в различных предпринимательских компаниях, которым предоставлялись привилегии для защиты интересов перед иностранными конкурентами внутри страны. Таким образом, вопросы вмешательства администрации в экономические процессы с целью обеспечения приоритета пользы отечественных промышленников и торговцев определялись с учетом условий рынка путем взаимодействия казны и «частного бизнеса». Признаками необходимости вмешательства государства в процессы для ограждения отечественных негоциантов и заводчиков от происков извне выступали падение сумм налогов и сборов, жалобы и петиции отдельных участников экономических отношений и т. д. В любом случае, чаще всего инициатива имела частное начало.

В конструкции общего блага государство выступало первейшим предпринимателем, и исходя из данного положения, организатором всей экономической системы. Отсюда и столь острое

отношение к вопросу конкуренции с иностранными товаропроизводителями, поскольку проблема приобретала еще и яркий политический характер. Некий «вызов» зарубежного конкурента воспринимался не столько частному лицу — собственнику мануфактуры или купцу, сколько винтику механизма и, следовательно, всей государственной машине.

Изначальная позиция положительного баланса экспорта над импортом предполагала до известной степени искусственность понимания экономических процессов, что порождало необоснованные претензии ко всему предпринимательскому сообществу, либо к отдельным членам — предписания о вывозе продукции за рубеж, не востребованной заграничными потребителями, или наоборот.

Долгое время в истории полицейской государственности доминировала идея сверхдоходности промышленности и торговли перед сельским хозяйством — меркантилизм. Причем предпочтение отдавалось отраслям обрабатывающей промышленности, поскольку готовая продукция оказывалась дороже сырья, кроме того, более компактна и удобна в транспортировке. Сложности заключались в ограниченности возможностей в учреждение предприятий. Нежелание капиталистов вкладывать денежные средства в мануфактуры имело под собой очевидные основания: сомнительность доходности начинаний при неразвитости рынка, отсутствие специалистов и технологий, конкуренция с иностранными производителями. Преодоление препятствий осуществлялось в духе полицейской государственности: строительство казенных мануфактур с использованием подневольного труда различного рода деклассированных элементов — преступников, бродяг и т. д; предоставление привилегий — исключительных прав на производство отдельных видов продукции; привлечение иностранных промышленников. Сложное положение в Европе, которую сотрясали постоянные войны, усугубленные обстановкой религиозной нетерпимости, провоцировало вынужденную иммиграцию, в том числе предприимчивых людей с немалыми капиталами. Враждебное отношение к собственным еретикам, вовсе не мешало полицейским государствам принимать «полезных» для казны изгнанников с иными религиозными убеждениями. Так, у истоков шведской металлургии и текстильной промышленности стоял голландский протестант, финансист из испанских Нидерландов Л. Де Геер[1]. Во Франции наладила широкое производство одноименной продукции семья Гобеленов из Фландрии.

Установлением разрешительного способа учреждения предприятия, торговой компании полицейское государство ставило под контроль деятельность собственников средств производства. Предоставление возможности производить товары вне зависимости от организационно-правовых форм лица связывалось с обязанностью соблюдения сроков открытия, административно установленных стандартов качества, количества и цены продукции. Имея право первого покупателя, казна получала выгоды монополиста на внутреннем рынке и посредника при экспорте произведенного за рубеж. Отсутствием казенного интереса перед промышленником открывалась возможность выходить на внутренний рынок самостоятельно, а на внешний — с разрешения государственных органов.

Важность торговли в экономике полицейской государственности определялась возможностью получать доходы двояким образом — либо выступать монополистом, либо взимать налоги и пошлины с перевозимых по территории страны или продаваемых товаров. Перечень товаров, на которые распространялись монопольные права государства корректировался в зависимости от обстоятельств. Так, продовольственные кризисы сопровождались временными запретами частной экспортной торговли продуктами. Способы же приобретения монопольных товаров разнились по ситуации. Россия Петра Великого получила от предыдущего периода богатейший опыт реализации права государственной монополии. Например, во время Тридцатилетней войны русское правительство, заинтересованное в экспансии в польские, затем габсбургские владения, разрешила контрагентам шведского короля закупать зерно по казенным ценам у населения некоторых уездов страны, которое обязывалось продавать в размерах государственных натуральных налогов[2]. Другой способ обеспечения «коммерческого успеха» представлял собой установление обязанностей покупки определенных товаров, обремененных косвенными налогами: во Франции — соль, в России — табак, в Пруссии — кофе.

---

[1] См.: Кан А.С. История Швеции. М., 1974. С. 207.

[2] См.: Поршнев Б.Ф. Тридцатилетняя война и вступление в нее Швеции и Московского государства. М., 1976. С. 200–210.

Таким образом, полицейское государство приобретает характер торгового, устанавливая направление процессов и этой области экономики. Однако практическая торговая деятельность государственности общего блага несколько отличалась от идеальных представлений. Окончательно отказаться от вывоза непереработанного сырья не удалось. Сказывалась постоянная нужда в деньгах и отсутствие должной производственной базы. Административная опека способствовала формированию общегосударственной торговли и промышленности на стадии становления, однако, для успешного развития требовалась свобода предпринимательства, что оказывалось за рамками общего блага. Кроме того, значительная часть отчислений в казну поступала от сельского хозяйства. Иногда правящие круги полицейских государств принимали меры к улучшению положения сельского населения. Однако и здесь теория разбивалась о реалии, поскольку при даже не самом глубоком изучении проблемы вставали вопросы о свободном собственнике земли, уничтожении крепостного права, и только при этих условиях возникновении заинтересованности земледельца в повышении качества агрикультуры. Физиократы рассматривали сельское хозяйство в качестве ведущей отрасли экономики полицейского государства, но приходили к неутешительному выводу о необходимости отказа от традиционной практики управления, что должно повлечь серьезные социально-политические перемены, угрожающие существованию всей системы. В итоге идеи физиократов востребовались властью исключительно в налоговых целях.

Закладывая в основу особенностей организации экономической жизни фискальные интересы, государство общего блага выстраивало внутренние отношения, руководствуясь логикой сохранения «надлежащего» поведения всех подданных в деле достижения благосостояния и безопасности. Формы участия в хозяйственной жизни страны юридически устанавливались и принудительно обеспечивались. Инициатива допускалась лишь в разрешенных случаях и порядке. Все органы власти во главе с монархом принимали участие в экономических процессах. Так, Петр I своим наказом воеводам от 26 января 1719 г. закрепил целую программу распорядительно-исполнительной деятельности для провинциальной и уездной администрации в области хозяйства: надзор за исполнением обязательств казенными заводами; улучшение торговли, рукоделия мануфактур, ремесел; контроль за

ценами на продовольствие; обязательное повышение доходов прядильными и сиротскими дворами[1].

Под нужды благосостояния и безопасности органично приспосабливались правовые статусы сословий с корреляцией привилегий в рамках политико-правовых ценностей полицейской государственности. Если обязанность содействия подданных в преумножении экономического потенциала в деле общего блага не подлежала сомнению, то формы участия зависели от тактики подхода. Представления властной верхушки о назначении богатства каждого отдельного члена общества претерпевали существенные изменения. Если Ж.-А. Ришелье полагал достаточными доходы податных сословий для несения повинностей и самостоятельного содержания себя во избежание излишеств и неповиновения, то Екатерина II, напротив, находила нужным и полезным для государства в максимальном обогащении населения, поскольку увеличивается экономическая мощь казны.

Государственным контролем сословных лифтов достигалась ограниченность социальной мобильности и профессиональная преемственность. В фискально-охранительных целях сохранялись сословные, территориальные и профессиональные корпорации, которые при утрате внутренней самостоятельности становились послушными орудиями в руках властей. Так, в результате вмешательства государства, цехи во Франции или Пруссии постепенно потеряли независимость при сохранении структуры и условий организации производства. Уже государственные чиновники наблюдали за качеством и количеством производимой продукции, привлекая к ответственности нарушителей на основании акта монарха, а не цехового устава. Под охраной государственной администрации предприимчивые коммерсанты навязывают ремесленникам распределяемые заказы и способствуют формированию более «фискально интересной» для государства кустарной промышленности[2]. В России цеховой строй создавался велениями сверху под потребности полицейской государственности.

Возможности экономической деятельности дворянства варьировались от полного запрещения до предоставления свободы. В истории полицейской государственности взгляды на традиционное назначе-

[1] «Инструкция или Наказ Воеводам» от 26 января 1719 г. / ПСЗ. Т. 5. № 3294.

[2] См.: Кареев Н.И. Западноевропейская монархия XVI — XVIII веков. СПб., 1908. С. 230–231.

ние служилого сословия эволюционировали под давлением окружающей действительности. Становление политико-правовой концепции общего блага сопровождалось усилением эксплуатации крестьянства. В России и Пруссии расцветает крепостное право, в Швеции государство уступает помещикам право сбора налогов со свободных крестьян, что вело к злоупотреблениям. Тем не менее, ряд факторов способствовал обеднению дворянства — наследственные разделы поместий, обязанность нахождения на должностях с небольшим казенным жалованием, повышения цен, формирование особого кодекса поведения. В этике привилегированного сословия появляются допущения, ранее немыслимые — занятие торговлей, создание мануфактур и т. д. Это связывалось с ослаблением требований об обязательной службе и возможностями вести жизнь частным образом. В России этот период занял почти восемь десятилетий, в течение которого наметилась тенденция сокращения числа дворян — земельных собственников и увеличение живущих на жалование[1]. Екатерина II, принципиальная противница предоставления дворянству прав на занятие предпринимательством по причине возможного нанесения ущерба горожанам и самому служилому сословию, что она подчеркнула в Наказе, вынуждена была капитулировать экономическими реалиями[2]. В Жалованной грамоте дворянству закреплялись права оптовой и розничной торговли, произведенной в имениях промышленной и сельскохозяйственной продукцией, учреждение предприятий в городах на общих основаниях и даже экспортные поставки. Для ведения хозяйственной деятельности устанавливались права на имения в полном объеме — землю, леса, недра и т. д.[3]

Таким образом, модель экономики полицейской государственности строилась на основе представлений об общем благе — благосостоянии и безопасности. Политико-правовыми ценностями обуславливались архитектура и методология юридической оболочки организации и содержания экономических процессов. Административная опека позволяла построить эффективную систему контроля и налогообложения, защитить отечественного производителя, способствовать развитию отраслей экономики с вовлечением в хозяйственную жизнь страны сословий. Однако именно чрезмерность регламентации и вмешательства государственных органов в экономические процессы становится препятствием на пути совершенствования всей системы управления.

[1] См.: Фаизова И.В. «Манифест о вольности» и служба дворянства в XVIII столетии. М., 1999. С. 51.

[2] См.: Латкин В.Н. Учебник истории русского права периода империи (XVIII и XIX ст.). СПб., 1899. С. 131.

[3] «Грамота на права, вольности и преимущества благородного Российского дворянства» от 21 апреля 1785 г./Российское законодательство X–XX вв. Т. 5. М., 1987. С. 30–31.

И.С. Красников[1]

Теоретическая юриспруденция: современное состояние и перспективы (на примере изучения протестных отношений)

Статья выстроена на двух силовых линиях: на ревизионистском стремлении выявить эпистемологические тенденции в теоретической юриспруденции и на манифестарной составляющей, очерчивающей новые исследовательские пространства.

I.S. Krasnikov

Theoretical jurisprudence: current state and prospects (on the example of the study of protest relations)

The article is built on two lines of force: on the revisionist desire to identify epistemological trends in theoretical jurisprudence and on the manifest component that outlines new research spaces.

Вводные замечания

Теоретическая юриспруденция, преследующая цель выявить общие закономерности функционирования права, не освобождена от методологических недостатков. Как будет показано ниже, эта академическая дисциплина вобрала в себя из соседних дисциплинарных пространств эпистемологически несостоятельную систему аргументации.

[1] Ассистент кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

Выявление таких особенностей позволит объяснить неразрешенные противоречия в осмыслении политико-правовых феноменов. Цель статьи — выявить базовые тенденции, характерные для соответствующих дисциплин: теории государства и права; истории правовых и политических учений; антропологии права; феноменологии права и др.

Нарратив данной работы в описании «больших стилей», которые воспроизводятся в исследованиях, а не критике конкретных авторов.

Иные особенности (такие, например, как идеологизированность юридических исследований) в данной статье не рассматриваются, в связи с их периферийностью по отношении к описанным — центральным, создающим благоприятную среду для всех вторичных проявлений эпистемологически неполноценной работы.

Иллюстрация этих особенностей выполнена на примере изучения протестных отношений, которые наиболее полновестно демонстрируют тенденции теоретической юриспруденции.

Использование внелогичных методик аргументации

Существует разность философских концептов и корреспондирующих им политических теорий о правомерности «права на восстание».

Характерным является то, как исследователи «снимают» имеющееся антиномии — методом *argumentum ad verecundiam* («ссылки на авторитет»).

Так, Дж. Локку, Т. Гоббсу, Ж.-Ж. Руссо, Т. Джефферсону, Т. Пейну, Б. Франклину с их обоснованием «права на восстание»[1], противопоставляется Им. Кант, его отрицавший[2]. Таким образом, это все превращается в дурную бесконечность (по Гегелю): конкуренция мнений решается ссылками на предпочтительное имя. (Вытаскивание из рукава хрестоматий политико-правовой мысли козырной карты с именем того или иного автора.) Полемика правовых школ заменяется насилием авторитета имени.

[1] См.: Согрин В.В. Идеология в американской истории: от отцов-основателей до конца XX века. М., 1995. С. 26, и др.

[2] См.: Чалый В.А. Порядок и революция в политической теории философии Канта // Философия. Журнал Высшей школы экономики. 2017. Т. I. № 2. С. 40–60.

Конструирование универсального человека и мира его идей

Если предыдущая тенденция вырастала из обывательских представлений о знании социальной природы процессов, то эта имеет продолжительную традицию, сформированную в недрах философии[1]. Восприятие «права», «закона», «легитимности» и других базовых социально-правовых категорий анализа производят без учета разности культурных систем и времени появления данных понятий. Так, отсутствие обязанности подчиняться закону решается с привлечением концептов из Платона[2]. Это есть эклектичность, а не соционаучная преемственность знаний. Соционаучный подход требует ясных критериев реконфигураций границ аргумента[3].

Еще одним проявлением такой тенденции являются попытки построить «общую теорию революции», которая бы описывала причины революций, их структуру и последствия. Разница между исламскими революциями и Французской нивелируется. Ведущие научные труды западных исследователей то и дело перебрасывают параллели между сущностно разными явлениями[4], в попытках соткать общую теорию революции[5]. Однако «метанарратив революции» так и не обнаружился[6].

Отсутствие дифференциации

Описанная выше «синкретичность» исследовательских программ имеет еще два измерения для анализа протестных отношений.

а) *Игнорирование разницы между миром идей и социальной практикой*.

[1] Философские исследовательские программы подвергаются ревизиям, даже «внутрицеховым», а не внешней критики: «Сегодня философия в общественном мнении имеет репутацию интеллектуальной деятельности, в которой *противоречащие друг другу позиции не способны прибегнуть к каким-то процедурам, позволяющим однозначно разрешить их герметичное противостояние*». (Куренной В.А. Полемика профессионалов: конкуренция и опровержение исследовательских программ в современной философии // Логос. 2004. № 4 (100). С. 106.).

[2] См.: Белькович Р.Ю. Существует ли обязанность подчиняться закону? // Право. 2011. № 4. С. 49.

[3] См.: Многоликая софистика: нелегитимная аргументация в интеллектуальной культуре Европы Средних веков и раннего Нового времени / П.В. Соколов и др.; отв. ред. П.В. Соколов. М., 2015. С. 7 (автор — П.В. Соколов).

[4] Голдстоун Джек А. Революция. Очень краткое введение / пер. с англ. А. Яковлева. М., 2017. С. 27–41.

[5] См.: Гарр Р.Т. Почему люди бунтуют? СПб., 2005.

[6] Оппонирующая точка зрения. См., например: Межуев Б.Б.. Революция — в сторону от Равенства и Свободы (по поводу книги Б. Капустина) // Логос. 2012. № 4 [88]. С. 239–251.

Социальный характер юридических норм общепризнан. Однако современное знание социологии продолжает игнорироваться. Так, например, социальная наука совершила концептуальный по(пере?)ворот в отношении понятия «норма». Для социолога норма — есть результат наблюдаемых взаимодействий (институтов), а не прескриптов[1]. В связи с этим, представляется несостоятельным: попытки уловить закономерности социальных процессов через анализ законодательства[2].

То есть происходит игнорирование *понятия нормы, которое есть в социальной науке.* (А ведь даже в этатистком измерении права не отрицался социальный характер юридических норм[3].)

Указанное можно обобщить так: концептуализация *в отсутствие фактичности.*

Еще один пример — это спор о конкуренции либеральных и авторитарных корней российской/русской матрицы.

Было бы фактологически неверным утверждать, что политико-правовая мысль России не имеет в своем корпусе текстов с представлениями о праве, ограниченной власти и других *сущностях правовой государственности*. Однако существует разница между историей идей и наличиствующими социальными практиками[4].

Когда исследователи приравнивают данные области, то это означает, что они мыслят социальную реальность исключительно через категории Должного. То есть такое осмысление — есть объяснение логоцентрическое, для которого лишь текст опредмечивать реальность (вербальное выражение подобного подхода в таких словесных формулах: «Конституция РФ исчерпала себя», «Отсутствие n-ого закона мешает модернизации» и др.).

[1] Для социолога нет права вне «правоприменения». Иначе говоря, лишь применяя право, можно говорить об «правоустановлении».

[2] Некоторые исследователи пользуются социологическим понятием нормы, однако именуют это «неинституциональным» подходом (в противовес «формальному»). Представляется это некорректным, поскольку социология как раз и изучает институты (систему правил поведения), а не тексты. Понятие «формальный», как минимум, ничего не проясняет в социальных науках.

[3] Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1940. С. 159–161, и др.

[4] Так, например, «традиционное сознание творило «социальные утопии эсхатолого-хилиастического ряда» (А.И. Клибанов). «Царство Божие на земле», оно же царство «Правды», качественно противостоящее торжествующему на земле царству «Кривды», народная фантазия относила в транцендентную даль. Существовала так называемая «отреченная» литература, которая создавалась веками и имела широкое хождение, особенно в старообрядческой среде» (Яковенко И.Г. Политическая субъектность масс. Культурологический аспект политической жизни в России. М., 2009. С. 101–102).

б) *Стремление к унификации: введение обобщающих категорий для разных феноменов протестных отношений*: например, «онтология политического нонкомформизма»[1].

При первом прочтении кажется, что данная обобщающая формула снимает разночтения и споры исследователей о характере разных форм радикальной политической активности (восстания, революции и т. п.). Однако необходимо учитывать, что теория и социальная практика могут «…восходить к разным культурным традициям»[2]. Так, например, есть такие социокультурные общества, в которых революция может не иметь политический характер, как и власть имеет сакральное, а не политическое измерение[3].

Обобщающие замечания

Юриспруденция во многом не переросла риторику богословия, несмотря на наличие социологических, культурологических поворотов в области исследования права. Существуют фундированные теории права, однако основной корпус текстов правовых исследований продолжает заполняться натурофилософским и теологическим содержанием по своей сути[4].

Воспользовавшись известной метафорой М. Фуко о том, что необходимо «перевернуть Левиафана», оправданно применить ее и к юриспруденции. Это означает, что надо *перевернуть исходную методологию нашего теоретизирования о праве*[5]. Для начала — прервать академическую игру в ссылки на «Авторитет», переключив внимание на субстанциональные проблемы права и социальной действительности.

Так, в современной теоретической юриспруденции представления о нормативности нуждаются в (пере)осмыслении с учетом знаний социальных наук, а не представлений о человеке вообще, основанных

[1] Дугин А.Г. Философия политики. М., 2004. С. 166–190.

[2] Кашников Б.Н. Либеральные теории справедливости и политическая практика России. Великий Новгород, 2004. С. 8.

[3] Речь о политических общностях (по Веберу) восточного типа, доминанта которой содержится и в ядре российской государственности.

[4] См.: Многоликая софистика: нелегитимная аргументация в интеллектуальной культуре Европы Средних веков и раннего Нового времени / П.В. Соколов и др.; отв. ред. П.В. Соколов. М., 2015. С. 76–92 (автор — Е.Н. Лисанюк).

[5] См.: Волков В.В., Хархордин О.В. Теория практик. СПб., 2008. С. 181.

на вере. Из всех юридических дисциплин ближе всего к этому приблизилась криминология с теориями конструирования девиантного: успешно покончив с механистическими представлениями о преступлении (и шире — нормативности) как об объективной материи, описав его через оптику социального конструкта[1]; однако такое восприятие не освобождает от задачи очертить новые рубежи теории права.

А.В. Иглин[2]

Введение в спортивное право: система, правоотношения, ответственность, перспективы

Актуальность статьи обусловлена комплексным характером спорта как фактора влияния на государственность, общественные отношения, а также объективной необходимостью комплексного правового регулирования спорта высших достижений с учетом национальной и международно-правовой доктрины и практики. Кроме того, подчеркивается необходимость интегрирования спортивно-правовых норм и правил в правовую систему государств. При этом необходимо создать устойчивый правопорядок в физической культуре и спорте на основе теоретико-правовых знаний о соответствующих отношениях. В настоящее время трудно переоценить значение спортивного права как регулятора комплексных спортивных отношений, а также исследования его теоретико-методологических атрибутов: системы, правоотношений, ответственности, перспектив, которые явились предметом данной работы.

A.V. Iglin

Introduction to the sports law: system, legal relationship, responsibility, prospects

The relevance of article is caused by the complex nature of sport as factor of influence on statehood, public relations and also objective need of complex legal regulation of elite sport taking into account the national and international legal doctrine and practice. Besides the need of integration of sports precepts of law and rules to the legal system of the states is emphasized. At the same time it is necessary to create steady law and order in physical culture and sport on the basis of theoretic-legal knowledge of the corresponding relations. Now it is difficult to overestimate value of the sports right as regulator of the complex sports relations and also a research of its theoretic-methodological attributes: systems, legal relationship, responsibility, prospects which were a subject of this work.

Степень важности выделения и изучения спортивного права в данный момент и в данной ситуации заключается в том, что общественные отношения сферы спорта испытывают недостаток правового воздействия, и, как следствие, опережают развитие законодательства. В частности, законодательно не урегулированы принципиальные, якорные постулаты: спортивный конфликт (спор), манипуляции результатами соревнований, спортивный контракт, спортивное гражданство и т. п. Между тем, неслучайно именно в связи с этими постулатами и происходят в настоящее время одиозные ситуации с российскими спортсменами. Кроме того, о своевременности всестороннего исследования спортивно-правовых отношений свидетельствует острая социально-экономическая, социально-культурная и социально-политическая роль спорта как фактора устойчивого развития личности, общества и государства.

Спортивное право — специализированная комплексная отрасль права, представляющая собой систему взаимосвязанных правовых, а также корпоративных норм, которыми закрепляются основные принципы, формы и порядок физкультурно-спортивной деятельности, включающей комплекс следующих общественных отношений: трудовых и социального обеспечения, государственно-управленческих, финансовых и ресурсного обеспечения, хозяйственных, уголовно-правовых, в сфере спортивной травматологии и противодействия применению допинга, международных, процессуальных отношений по урегулированию спортивных споров, а также других отношений, связанных с физической культурой и спортом[1].

Итак, спортивное право — отрасль социального законодательства, развитие которой обусловлено гуманистическим потенциалом физкультуры и спорта. Именно спорт со времен древнегреческих олимпиад считается послом мира в условиях напряженной геополитической обстановки. Для гармоничного развития человека спорт объективно

---

[1] См., например: Честнов И.Л. Механизм конструирования права: на примере института административных правонарушений в России // Криминалист. 2013. № 1 (12). С. 94–96.

[2] Кандидат юридических наук, доцент кафедры международного и интеграционного права Института права и национальной безопасности РАНХиГС.

[1] См. подробнее: Алексеев С.А. Спортивное право России. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. С. 141.

имеет огромный потенциал и значение. Не случайно в XXI веке популярность обретает тренд здорового образа жизни.

Система спортивного права может быть представлена институтами и подотраслями. Так, общая часть спортивного права должна содержать характеристику предмета и методологии отрасли, источников, субъектов, принципов, ответственность; особенная часть — межотраслевые институты спортивного корпоративного, спортивного контрактного, спортивного финансового, спортивного медицинского права; специальная часть — системы олимпийского, спортивного международного, спортивного европейского права.

Спортивные правоотношения — волевые, урегулированные нормами спортивного права и находящиеся под охраной государства общественные отношения. Они возникают между субъектами физической культуры и спорта в процессе осуществления физкультурно-спортивной деятельности, включающей физическое воспитание дошкольников и учащихся различных образовательных учреждений, физическую подготовку военнослужащих, профессионально-прикладную физическую подготовку, массовый спорт, профессиональный спорт, спортивные способы рекреации и реабилитации, спортивную промышленность и т. д., в том числе вследствие воздействия государства на другие субъекты физкультуры и спорта, которые выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей[1].

Объектом спортивных правоотношений является спортивная деятельность, состоящая в организации и проведении спортивных мероприятий. К участникам (субъектам) спортивных правоотношений следует отнести государство, спортивные организации общей и специальной компетенции, спортсменов, спортивные команды и клубы, тренеров, медицинских работников, фанатов и всех болельщиков. К юридическим фактам как основаниям развития спортивных правоотношений, в свою очередь, относятся: нормы права, предусматривающие место, сроки и условия проведения спортивных соревнований; административные акты (например, сертификат на спортивные изделия, технику); договоры или иные сделки, заключенные между вышеназванными субъектами.

[1] Алексеев С.В. Спортивное право России. М., 2007. С.188.

В.П. Васькевич в структуре общественных отношений, возникающих по поводу профессиональной спортивной деятельности, выделяет профессиональные спортивные отношения, которые в совокупности можно определить как систему (комплекс) общественных отношений, складывающихся между субъектами профессиональной спортивной деятельности. Данные отношения, по его мнению, имеют ряд специфических особенностей, позволяющих их охарактеризовать как особую сферу правового регулирования. Во-первых, сюда следует отнести субъектный состав данных отношений, включающий участников профессиональной спортивной деятельности. Во-вторых, это специальные объекты как непосредственно профессиональной спортивной деятельности, так и неразрывно связанных с ней областей. В-третьих, в указанных отношениях имеет место прямое (принятие нормативно-правовых актов, бюджетное финансирование) или косвенное (через Олимпийский комитет России, федерации по видам спорта, профессиональные спортивные клубы), опосредованное участие публично-правовых образований[1].

Поэтому целесообразно выделить трудовые, корпоративные, налоговые, уголовные спортивные правоотношения, которые наиболее глубоко раскрывают сущность и специфику спортивного права.

Трудовые спортивные правоотношения характеризуются сложным составом, сочетанием государственного и контрактного регулирования, равенством сторон и большим влиянием бизнеса. В качестве субъектов этих отношений выступает значительное число лиц, задействованных в подготовке, проведении и контроле за спортивными соревнованиями.

Нам близка позиция К.Н. Гусова, который относил к числу субъектов трудовых правоотношений в спорте спортсменов, спортивных тренеров, спортивных судей, врачей по спортивной медицине и психологов, спортивных болельщиков, пресс-атташе, спортивных агентов, спортивных топ-менеджеров, обучающихся в области физической культуры и спорта, спортивных сборных команд и клубов[2].

[1] См.: Васькевич В.П. Гражданско-правовое регулирование отношений в области профессионального спорта: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006.

[2] Гусов К.Н., Шевченко О.А. Спортивное право. Правовой статус спортсменов, тренеров, спортивных судей и иных специалистов в области физической культуры и спорта. М., 2011. С. 3–4.

Указанные субъекты реализуют свои права и обязанности, предусмотренные нормами международного и трудового законодательства, осуществляя деятельность в сфере спорта на международных и отборочных спортивных соревнованиях.

Корпоративные спортивные правоотношения — это урегулированные нормами спортивного права отношения участников спортивной деятельности, связанные с проведением спортивных соревнований, оформлением договорных обязательств, урегулированием возникающих в ходе соревнований и вытекающих из их результатов споров, информационным обеспечением, безопасностью и соблюдением принципов «честной игры». Объектом корпоративных спортивных правоотношений является спортивная деятельность, состоящая в организации и проведении спортивных мероприятий. К участникам (субъектам) корпоративных спортивных правоотношений следует отнести государства, спортсменов, спортивные команды, фирмы, школы и клубы, тренеров, медицинских работников, фанатов и всех болельщиков. К юридическим фактам как основаниям развития корпоративных спортивных правоотношений, в свою очередь, относятся: нормы корпоративного права, предусматривающие место, сроки и условия проведения спортивных соревнований; административные акты (например, сертификат на спортивные изделия, технику); договоры или иные сделки, заключенные между вышеназванными субъектами.

Спортивные налоговые правоотношения — это правоотношения субъектов спортивной деятельности, в связи с договорным перераспределением ими налоговых полномочий и обязанностей, а также комплекс мер, направленных на обеспечение их функционирования с тем, чтобы исключить злоупотребление льготами соглашений налогоплательщиками-субъектами спортивной деятельности (спортсменами, тренерами, агентами, врачами и т. д.). При этом одной из главных проблем налоговых правоотношений в спорте является двойное налогообложение. Действительно, будучи гражданином одного государства, субъект спортивного правоотношения зачастую работает в другом. Так, футболисты, хоккеисты часто меняют клубы, меняя при этом и государство выступления, то есть работ. Теннисисты участвуют в течение года во многих международных турнирах, получая при этом призовые в разных зарубежных странах. Не секрет, что в последнее время появилась «мода» приглашать для работы иностранных

специалистов, тренеров, врачей, которые также являются резидентами налогообложения в своих государствах, а работают за границей.

Уголовные спортивные правоотношения — это отношения субъектов спортивной деятельности в связи с совершением преступлений в сфере спорта, наказание за которые предусмотрено как нормами спортивного права (например, дисквалификация), так и уголовного (лишение свободы). Первым аспектом вследствие этого является совершение преступлений общего характера, затрагивающих спортивную деятельность. Спортивные мероприятия характеризуются массовым скоплением людей (зрителей и участников соревнований), повышенным вниманием со стороны общественности. Поэтому традиционно предъявляются довольно высокие требования к обеспечению безопасности при их проведении. Вторым аспектом является совершение преступлений, напрямую влияющих на спортивный результат в конкретном соревновании. Огромной проблемой в связи с этим представляется употребление допинга. Наконец, третьим аспектом является развитие уголовного спортивного правоотношения таким образом, что объектом посягательства становится не просто субъект спортивного права, а личность, общество и государство, то есть традиционные субъекты уголовного права конкретного государства. Иными словами, нарушения спортивных правил на соревновании оказывают влияние и на объекты правовой охраны, не связанные напрямую со спортом; уголовно-правовую охрану спорта следует рассматривать в качестве неотъемлемой части уголовно-правовой охраны таких объектов, как жизнь и здоровье, права и свободы человека, собственность, коммерческая деятельность, нравственность и т. д.

Безусловно, при анализе указанных видов правоотношений следует опираться на формирующуюся юридическую и общественно-политическую практику. В этой связи А.В. Евтеев указывает, что сочетание правовых и социологических подходов к регулированию спортивных правоотношений позволит: **1)** соотнести цели регулирования спортивных отношений с правовыми и неправовыми средствами, а объем государственно-правового с объемом неправового регулирования; **2)** сформировать юридический инструментарий правового регулирования в спорте и определить порядок его применения с учетом характера его воздействия на сознание субъектов права; **3)** определить наиболее оптимальные способы доведения правовых

предписаний до сведения участников спортивных отношений с целью их полного и адекватного восприятия и реализации; **4)** разработать оптимальное сочетание в использовании таких юридических инструментов, как обязывание, дозволение и запрет[1].

Конструкция спортивного права представлена также отраслевой ответственностью. В литературе по этому поводу высказывается мнение о том, что спортивная ответственность представляет собой исключительно разновидность корпоративной ответственности, так как вытекает преимущественно из норм, содержащихся в правилах проведения спортивных мероприятий, которые, в свою очередь, разрабатываются и принимаются общественными спортивными организациями (федерациями по видам спорта)[2].

Нагляднее спортивная ответственность возникает непосредственно в ходе спортивного соревнования, например, когда допущены нарушения спортивных правил. Обобщающей особенностью санкций за подобные нарушения является то, что нарушитель и (или) его команда поставлены в менее выгодное положение, исходя из сути и принципов данного вида спорта, относительно его соперника (соперников) и (или) в передаче последнему (последним) некоторого соревновательного преимущества[3].

Очевидно, что анализируя субъектный состав применения санкций в сфере спорта, можно получить представление о механизме соответствующей ответственности, например, Всемирное антидопинговое агентство использует дисквалификацию лиц, уличенных в употреблении допинга, то есть налицо дисциплинарная ответственность спортсмена. И действительно, по мнению В.Г. Ившина, ответственность спортсменов за нарушение спортивных правил «наиболее близка к дисциплинарной ответственности служащих»[4].

[1] Евтеев А.В. О некоторых подходах к исследованию механизма правового регулирования в спорте // Спорт: экономика, право, управление. 2012. № 1. С. 18.

[2] Прокопец М.А. Спортивная ответственность и спортивные санкции // Материалы международной научно-практической конференции «Спортивное право: перспективы развития» 29 июня 2007 года. М. С. 131–135.

[3] Амиров И.М. Юридическая ответственность в сфере спорта (вопросы теории и практики): Учебное пособие. Уфа, 2006. С. 74.

[4] Ившин В.Г. Уголовно-правовые и криминологические проблемы охраны жизни и здоровья лиц, занимающихся физической культурой и спортом. Дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1987. С. 77.

Кроме того, традиционные виды юридической ответственности — административная, уголовная и гражданско-правовая могут применяться к спортивной деятельности, но не входить в состав специфической спортивной ответственности, что нашло отражение в характеристике вышеозначенных спортивных правоотношений.

Таким образом, спорт, будучи важной составляющей жизни современного общества, нуждается в строгом правовом регулировании на основе четких элементов конструкции спортивного права в связи с тем, что:

1. Значительная часть большого спорта (спорта высших достижений) стала в последние десятилетия уделом профессиональных спортсменов. Профессиональный спорт, можно сказать, вырос не только вглубь, но и вширь. Профессиональными — естественно, на уровне высших достижений — стали многие виды спорта, которые в прежние годы рассматривались как исключительно любительские. Высшим проявлением этой тенденции стал допуск профессиональных спортсменов к участию в Олимпийских играх. Для профессионального спортсмена тренировка, участие в соревнованиях, восстановительный период после них — работа, причем зачастую связанная с высоким риском травматизма. Поэтому правовое регулирование здесь столь же (а может быть, даже в большей мере) необходимо, как и в других отраслях деятельности человека.

2. Спорт, особенно спорт высших достижений, все больше становится объектом предпринимательской деятельности (бизнеса). В связанный со спортом финансово-экономический оборот вовлечены миллиарды долларов и евро. Естественно, без правового регулирования здесь не обойтись.

3. Высочайшие эмоциональные и финансовые ставки, которые, образно говоря, стоят на кону главных спортивных соревнований, до невиданных прежде масштабов обостряют борьбу за первенство. Уступать не хочет никто, что повышает вероятность возникновения различных спорных ситуаций, требующих скрупулезного разбирательства в арбитражных спортивных инстанциях, а в некоторых случаях и в общегражданских судах[1].

[1] Орлова Е.В. Спорт как объект правового регулирования в России // Спорт: экономика, право, управление. 2006. № 3.

В качестве приоритетных направлений в развитии отрасли физической культуры и спорта являются: создание эффективной системы государственного управления; регламентация понятийного аппарата; разграничение полномочий между различными уровнями государственной власти; законодательное закрепление институтов управления физической культурой и спортом; детальная проработка трудовых отношений со спортсменами; дополнительная разработка нормативно-правовых актов, подзаконных нормативных актов и механизма их реализации.

Таким образом, развитие отрасли физической культуры и спорта, формирование необходимой правовой базы, современной организации и управления развитием физической культуры и спорта, а также механизма реализации позволит эффективно достичь поставленных задач[1].

Относительно перспектив и проблем развития спортивного права эксперты высказывались следующим образом:

1) постепенное сближение, сращивание спортивного права с «lex sportiva»;

2) повышение децентрализации управления в области спорта, в том числе в глобальном масштабе; повышение правомочий саморегулируемых организаций в области спорта, снижение вмешательства государства в область спорта;

3) унификация национального законодательства о спорте по всему миру;

4) тенденция усложнения структуры и увеличения объема законодательного регулирования в области спорта в большинстве стран с одновременным расширением и активизацией использования различных форм систематизации законодательства о спорте;

5) переосмысление и радикальное усовершенствование модели управления профессиональным спортом;

6) совершенствование правовых механизмов борьбы с насилием и употреблением допинга в спорте;

7) либерализация спортивных трансферов;

8) либерализация законодательства о спортивных трансляциях;

[1] Нафикова Г.А. Предмет правового регулирования спортивного права // Административное и муниципальное право. 2011. № 10. С. 85–88.

9) приватизация финансирования профессионального спорта, что повлечет развитие спонсорства, мерчандайзинга, прав на спортивные трансляции, модернизацию стадионов и совершенствование системы продажи билетов на спортивные состязания;

10) повышение ясности и прозрачности для инвесторов, вкладывающих средства в спортивные проекты, повышение гарантий защищенности инвестиционных интересов;

11) повышение защищенности прав спортсменов, в том числе их прав на охрану здоровья и экономических прав;

12) дальнейшее повышение идентификации спорта как экономической деятельности[1].

Одним из важнейших механизмов развития современной науки спортивного права и совершенствования спортивного законодательства является взаимодействие и сотрудничество теории и практики, в частности Комиссии по спортивному праву Ассоциации юристов России с Комитетом Государственной Думы по физической культуре и спорту. Это способствует обмену положительным опытом научно-практической юридической и законотворческой работы в различных областях спортивного движения, формированию научно обоснованных рекомендаций по совершенствованию спортивного законодательства. В том числе может способствовать систематизации и кодификации нормативно-правового массива, обеспечивающего спортивную сферу, в значительной мере преодолеть пробелы в правовом регулировании спортивных отношений, а также одновременно обновить и обогатить смежные и сопутствующие спортивному праву направления юриспруденции[2].

Таким образом, спорт требует новую модель права — спортивное право, то есть самостоятельную сферу правового регулирования, комплексную отрасль правовых отношений, регулирующую физкультуру и спорт, статус и деятельность участников спортивных соревнований и связанных с ними организационно-управленческих, социально-экономических и политико-правовых вопросов. Наука спортивного

[1] Соловьев А.А. Основные тенденции развития законодательства о спорте в свете процессов глобализации // Спорт: экономика, право, управление. 2012. № 4. С. 13.

[2] Сихарулидзе А.Т., Алексеев С.В. Актуальные проблемы спортивного права и спортивного законодательства на современном этапе // Спорт: экономика, право, управление. 2011. № 2. С. 3–10.

права развивается поступательно на основе, во-первых, совершенствования правового регулирования сферы физкультуры и спорта, во-вторых, на основе правоприменительной практики и практики спортивных соревнований. В настоящее время трудно переоценить значение спортивного права как комбинации юридически обязательных и корпоративных регуляторов комплексных спортивных отношений, а также исследования его теоретико-методологических атрибутов, особенности которых и раскрываются в вышеописанных элементах его конструкции.

Р.Г. Оганесян[1]

Трансформация местного самооуправления в правоохранительные и судебные органы (на примере закона о земских начальниках 12 июля 1889 г.)

В статье рассматривается один из важных этапов контрреформ Александра III — введение института земских начальников. Подробно анализируются административные и судебные функции земских начальников, и дается оценка о значимости данного института с позиций либералов и консерваторов того времени.

R.G. Oganesyan

Transsformation of local self-government into law enforcement and judicial bodies)on the example of the law on zemstvo local chifs on july 12, 1889)

The article considers one of the important stages of counter-reforms of Alexander III — the introduction of the Institute of Zemstvo local chiefs. The administrative and judicial functions of Zemstvo local chiefs are analyzed in detail, and the assessment of the importance of this institution from the standpoint of liberals and conservatives of that time is given.

[1] Младший научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права РАН.

Институт земских начальников, как особый тип местных органов управления, был введен в процессе контрреформ Александра III и стал важным этапом в становлении структур управления на местном уровне. Причиной введения института земских начальников являлась необходимость наведения порядка в деревне, что привело к многообразию проектов по упорядочению крестьянской жизни. Практически все сводилось к необходимости установления административного контроля над крестьянским населением. Дворянство с восторгом приняло новый закон. Неудивительно, ведь это считалось возвращением данному сословию прежнего влияния, а также было средством улучшения материального положения за счет государственной службы. Сословные интересы дворянства и государственные интересы правительства на этом этапе полностью совпадали. Безусловно, предпочтение в занятии должности отдавалось лицам дворянского происхождения, но назвать закон «сословно ограниченным» нельзя, скорее он был «сословно предпочтительным», а это не одно и то же. Стоит отметить также, что расширение власти и контроля деятельности волостных старшин и писарей, сельских старост, действительно было вызвано необходимостью[1]. Закон о земских начальниках, принятый 12 июля 1889 г. ввел в сельских местностях новые должностные лица крестьянского управления, на которые возлагались административные, судебные и ряд других функций и обязанностей. Но в реальной жизни учреждения и институты получили обычно, в большей или меньшей степени, иной вид, чем предполагалось законодателем[2].

Важно сказать, что многие губернаторы надеялись на то, что с появлением земских начальников многие вопросы, связанные с охраной общественного порядка и общественной безопасностью, будут быстро и положительно решаться. Также губернаторы, как лица, ответственные за наведение общественного порядка и спокойствия, поддерживали введение института земских начальников и принимали активные меры по его становлению. Заинтересованность губернаторов во введении таких должностных лиц объяснялось тем, что с вве-

[1] Попов В.Б. Введение и функционирование института земских начальников в Оренбургской губернии // Вестник Оренбургского государственного университета. 2015. № 7 (182). С. 63.

[2] Мироненко К.А. Обязанности и правовой статус земских начальников Российской Империи по Закону 12 июля 1889 года «О земских участковых начальниках» // Ученые записки Российского государственного социального университета. 2010. № 2 (78). С.106.

дением земских начальников ликвидировалась должность мирового судьи, не подчинявшийся губернатору, а порой привлекавший его к ответственности, и в отличие от мирового судьи, земской участковый начальник назначался и увольнялся губернатором, и кроме выполнения судебной функции принимал решения по многим административным делам, чем облегчал задачи губернского правления. Административные полномочия распространялись как на должностных лиц (представителей сельского общества и волостного управления), так и на частных. Согласно разделу 4 закона, земский начальник имел следующие административные полномочия:

1. Производить надзор и ревизию всех установлений крестьянского общественного самоуправления. Благодаря подобным ревизиям, выяснялись и пресекались злоупотребления должностных лиц крестьянского управления.

2. Исполнять обязанности уездного исправника и станового пристава во время их отсутствия, осуществлять надзор за действиями волостных старшин и сельских старост по охране общественного порядка, общественной безопасности, а также по предупреждению и пресечению преступлений и административных проступков. Ст. 61 Положения давала право земскому начальнику привлекать к ответственности должностных лиц из числа волостного и сельского управления, не выполнявших его законные распоряжения или требования[1].

3. Выносить дополнительные вопросы для обсуждения на волостном сходе.

4. Принимать и рассматривать жалобы на должностных лиц сельских и волостных управлений.

5. Сообщать уездному исправнику о лицах, утвержденных на должность волостных старшин.

6. Освобождать от должности неблагонадежных волостных и сельских писарей. В своих записках земский участковый начальник должен проверять все приговоры волостных судов и сельских сходов, при обнаружении нарушений прав и законных интересов как отдельных лиц, так и общества приостанавливать исполнение приговора и передавать дела на решение уездных съездов. Идея создания института земских начальников как твердой власти была связана именно с полномочиями такого рода. Надо отметить, что деятельность должностных лиц крестьянского общественного правления и волостных судов находилась в крайне неудовлетворительном состоянии, что отрицательно отражалось на авторитете государственной власти в сельской местности[1].

Говоря о судебных функциях, то они были достаточно обширными для земских начальников и регулировались «Правилами о производстве судебных дел, подведомственных земским начальникам и городским судьям» от 29 декабря 1889 г. Судебные полномочия земского начальника представляли собой часть полномочий (менее важных) мирового судьи, упраздненных при введении данной должности; полномочия мировых судей по более важным делам были переданы уездным членам окружного суда. Земские начальники имели равные судебные полномочия с городскими судьями, образуя совместно с ними нижнюю судебную инстанцию. Земскому начальнику были подсудны следующие гражданские дела:

а) иски на сумму не свыше 500 рублей, возникающие по найму земельных угодий, по личному найму на сельские работы, в сельскохозяйственные должности и в услужение, по потравам и другим повреждениям полей, лугов и иных угодий;

б) иски по всякого рода другим личным договорам и обязательствам, о движимости и о вознаграждении за вред и убытки, когда отыскиваемая сумма не превышает 300 рублей;

в) иски о личных обидах и оскорблениях;

г) иски о восстановлении нарушенного владения, когда со времени нарушения прошло не более 6 месяцев;

д) просьбы об обеспечении доказательств по искам на всякую сумму. Земские начальники рассматривали также дела, подсудные волостному суду, если об этом просили обе стороны. Земскому начальнику были подсудны следующие уголовные дела: все преступления и проступки, которые могли быть наказаны штрафом не более 300 рублей и преступления, за совершение которых назначалось тюремное

[1] Положение о земских участковых начальниках. URL: https://traditio.wiki/Положение_о_земских_участковых_начальниках

[1] Земские участковые начальники в правоохранительной системе // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2014. № 1 (61). С. 28–31.

заключение на срок не более одного года. На практике это означало, что земским начальникам было подсудно абсолютное большинство административных правонарушений (в современном понимании этого термина) и самые легкие уголовные преступления (кража без взлома, мелкое хулиганство, нанесение побоев и т. п.)[1].

Краеугольным камнем земских начальников был вопрос о контролируемости нового института. Земский начальник стал первым звеном жесткой властной вертикали: земский начальник — уездный съезд — губернское присутствие — Министерство внутренних дел[2]. Первой контролирующей инстанцией был уездный съезд, учреждаемый в каждом уезде и состоящий из двух присутствий — административного и судебного. Он же являлся первой апелляционной инстанцией. В состав административного присутствия съезда входили все земские участковые начальники данного уезда, исправник, председатель уездной земской управы, а в некоторых случаях — податный инспектор. Судебное присутствие составляли: уездный член окружного суда, почетные мировые судьи, городской судья, служащие по ведомству Министерства юстиции и земские начальники[3]. Второй контролирующей и кассационной инстанцией являлось губернское по крестьянским делам присутствие (по административным делам) и кассационные департаменты Сената (по судебным делам). Основной задачей губернского присутствия был надзор за правильностью исполнения земскими начальниками и уездными съездами возложенных на них обязанностей, ревизия делопроизводства и рассмотрение жалоб. Более того, присутствие рассматривало и утверждало некоторые приговоры сельских сходов, представления об окончательном удалении должностных лиц крестьянского общественного управления и т. д. Оно же разрешало жалобы на неокончательные постановления земских начальников, привлекало их к служебной ответственности, разрешало прошения и просьбы об отмене окончательных приговоров и решений уездных съездов и земских начальников по судебным делам. Постановления губернского присутствия по административным делам считались окончательными и подлежали немедленному исполнению. Другие могли быть обжалованы в Сенате в течение 30 дней со дня объявления. Независимо от этого на постановления о служебной ответственности земских начальников допускалось приносить жалобы министру внутренних дел (ст. 126). Губернскому присутствию было дано право ходить в Правительствующий Сенат с представлениями об отмене постановлений по административным делам в тех случаях, если дело было рассмотрено с превышением власти, нарушением закона или не подлежало юрисдикции этих должностных лиц и учреждений[1].

Говоря об оценке института земских начальников того времени, либералами он характеризовался крайне негативно, исходя из построения противоположном от принципа невмешательства административных властей в деятельность судов[2]. На страницах «Юридического вестника» критике подверглось то самое объединение судебной власти и административной: «Участковые начальники являются органами административной, но не судебной власти, а потому совсем не идут в сравнение с мировыми судьями»[3]. Многие консерваторы были удовлетворены тем, что в результате реформы 1889 г. усиливалась «опека» над крестьянством со стороны государства и сохранялась община[4]. На страницах журнала «Русского обозрения» были указаны такие преимущества нового института, как близость к народу, твердость власти и авторитет в среде сельского населения, обеспечивавшийся соединением судебной и административной власти и «немыслимый в судебных мировых учреждениях». Назначаемость земских начальников представлялась как благо, поскольку «постоянная зависимость от избирателей — тяжелое бремя», а возможность давления со стороны губернского начальства расценивалась как опасность менее серьезная, чем «безответственность существующих мировых

[1] Судебные полномочия земских начальников. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Земский_начальник#Судебные_полномочия

[2] Мироненко К.А. Указ. соч. С. 108.

[3] Министерство внутренних дел России: 1802–2002. Исторический очерк. В 2-х томах. Т. 1. Санкт-Петербургский университет МВД России / под общей редакцией В.П. Сальникова. СПб.: Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности «Университет», 2002. С. 204.

[1] Лаптева Л.Е.. Земские учреждения в России. М.: ИГП РАН, 1993. С. 94–95.

[2] Джаншиев Г.А. Основы судебной реформы (к 25-летию нового суда): Историко-юридические этюды. М., 1891. С. 323.

[3] Цит. по: М.И.Г. Хроника русского законодательства // Юридический вестник. 1889. № 11. С. 451.

[4] Медоваров М.В., Сорокин А.А. Консерваторы и их оппоненты в дискуссии о судебных полномочиях земских начальников (конец XIX в.) // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2015. № 2. С. 51–52.

учреждений»[1]. Несколько консервативных проправительственных изданий пытались выделить положительные стороны нового института, призванного навести порядок в сельских местностях и помочь крестьянам в нелегком деле управления. Подчеркивалось высокое значение миссии земских начальников, с появлением которых у крестьян появилась возможность иметь доступную, «настоящую» власть и эффективное правосудие. Однако все эти доводы не могли переубедить противников закона 12 июля 1889 г., отрицающих справедливость сочетания судебных и административных функций в лице земского начальника, назначаемость его от МВД и полной бесконтрольности со стороны Министерства юстиции, а также сохранения сословной обособленности крестьянства, перекрывающего проникновение законопослушности и правопорядка в крестьянскую среду[2].

Таким образом, новый институт местного самоуправления существенно усилил административную власть, а судебная власть земских начальников распространялась не только на крестьянское население, но косвенно и на городское, что в результате стало следствием проведения земской и городской контрреформ в 1890 и 1892 гг.

[1] Положение о земских уездных начальниках и правила судопроизводства // Русское обозрение. 1890. Т. 1. Февраль. С. 832.
[2] Мироненко К.А. Указ. соч. С. 110.

Н.А. Назарова[1]

Актуальность концепции общественного договора в системах государства и права XXI века

В статье рассматриваются развитие и становление идей общественного договора, а также актуальность идей концепции контрактивизма во взаимоотношении государства и общества в XXI веке. С появлением новых видов прав в XXI веке концепция общественного договора приобретает еще большую актуальность в современных системах государства и права.

N.A. Nazarova

The relevance of the social contract concept in the state and law systems of the 21st century

This article discusses the development and formation of the social contract ideas, as well as the relevance of the contractivism concept in the relationship between the state and the society in the 21st century. With the emergence of the new types of rights in the 21st century, the social contract concept becomes even more relevant in modern systems of state and law.

Идеи общественного договора всегда были актуальны при рассмотрении взаимодействия государства и общества. Представляется возможным выделить три классических этапа развития теории контрактивизма. Зарождение идей контрактивизма произошло в античности. Далее идеи общественного договора получили развитие в Новое время, так называемая классическая мысль. Важным этапом в становлении и развитии идеи контрактивизма следует выделить 60-е годы XX века, когда идеи общественного договора получили новый виток изучения.

Следует отметить, что развитие идеи общественного договора (контрактивизм) является отражением развития философской мысли и исторического контекста. Значение идей контрактивизма для современных государств особенно велико.

[1] Соискатель кафедры теории государства и права им. Г.В. Мальцева Юридического факультета им. М.М. Сперанского Института права и национальной безопасности Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ.

Самые ранние упоминания об идее общественного договора можно найти в трудах мыслителей Древней Греции.

Можно отметить, что в античном периоде зародились такие идеи, как разделение публичной и государственной жизни общества, и выбор гражданином государства для проживания (Платон, Эпикур, Протагор). Данные идеи и по сей день лежат в основании главных демократических принципов XXI века, таких как разделение властей на три ветви власти, право человека на выбор или изменение гражданства.

Новое время было ознаменовано идеями таких философов, как Томас Гоббс, Джон Локк и Жан-Жак Руссо. В своих трудах, посвященных идее общественного договора, они представляют необходимость обеспечения всех людей следующими правами: право на жизнь, право на свободу и право на собственность. В современном мире данные права являются неотъемлемыми. Именно благодаря Новому времени и философам этого периода данные идеи получили свое обоснование и дальнейшее постепенное закрепление в правовых системах многих стран мира.

В 60-х годах XX века к идеям общественного договора и их развитию обратились американские ученые-экономисты Д. Бьюкенен, Г. Таллок и Дж. Ролз. В этот период развитие идей контрактивизма во многом основывается на исследованиях экономической науки.

Далее можно отметить, что идеи общественного договора были рассмотрены в социальной и политической науке соответственно.

Новейший этап начала XXI века обобщает предшествующие идеи и современные идеи общественного договора и совершает более глубокое научное исследование проблем общественного договора. Особое внимание уделено новым формам общественного договора, демократии, трансформациям гражданского общества (Дж. Л. Коэн, Э. Арато) и правам человека (А. Сэн).

Современные ученые социальной философии (Р. Нозик и Ю. Хабермас) рассматривают общественный договор с точки зрения социального устройства общества, роли процедур в контрактуалистском процессе.

Актуальность теории общественного договора обусловлена ее влиянием на становление, изменение и прекращение существования государств на протяжении многих веков.

В XXI веке идеи контрактивизма занимают важную роль в силу актуальности диалоговой культуры, которая лежит в основе построения отношений между государством и обществом.

Кроме того, следует отметить, что и современные международные отношения также строятся на принципах контрактивизма.

Понимание концепции общественного договора и ее истории позволяет прогнозировать развитие взаимоотношений государства и общества. Так, например, актуальность концепции общественного договора в геополитике в настоящее время обусловлена практикой контрактивистского подхода в выстраивании взаимоотношений между государствами (в надгосударственных системах, таких как экономической блок БРИКС, Таможенный союз, Европейский союз).

Даже вне зависимости от степени соблюдения норм концепции контрактивизма ее значение в правовом, социальном и экономическом контексте современного мира является неоспоримым.

Особая актуальность теории контрактивизма и неоконтрактивизма в XXI веке обусловлена тем, что большинство стран современного мира декларируют демократические основы построения общества и основы правового государства

Идеи концепции контрактивизма являются теоретическим отображением главных закономерностей возникновения и функционирования государства, тем самым определяя правовые основы и пределы деятельности публично-политических институтов современного общества.

Представляется возможным при изучении развития концепции общественного договора, и опираясь на идеи ученых-контрактивистов (Ю. Хабермас), предоставить ей конструирующее место при создании и развитии правового государства и справедливого общества.

В XXI веке влияние теории концепции общественного договора постоянно расширяется и приобретает все новые и новые значения, кроме классических (таких как обоснование социального регулирования и правового государства) происходит развитие контрактивистских идей при создании современного гражданского общества и развитие демократии (делиберативной, просвещенно-либеральной модели, партисипативной демократии, соединяющейся с теорией гражданского общества).

Отдельно следует отметить, что развитие теории концепции общественного договора также связано с развитием прав «нового поколения», таких как личностные (соматические) права, то есть права, предусматривающие возможность распоряжения своим телом — права, имеющие сугубо личностный характер. Среди таких прав можно выделить следующие права: права человека относительно своих органов и тканей, право на эвтаназию, репродуктивные права человека.

Также актуальность приобретают уже известные и признанные права в области средств массовой информации, интернета и коммуникаций, такие права, как свобода средств массовой информации, позитивные права на объединение и ассоциации, демократические права участия в публичном обсуждении.

Развитие концепции общественного договора в современном мире дает развитие информационным правам. Так, например, экономист А. Сен полагает, что развитие этих прав важно для создания справедливого общества с демократическим устройством. Свобода и независимость средств массовой информации обеспечивает качественное взаимодействие граждан, что в свою очередь ведет к созданию стабильного гражданского общества в целом.

Таким образом, актуальность идей концепции общественного договора в XXI веке обусловлена появлением новых видов признанных прав (таких как информационные и соматические права), а также декларированием демократических основ в построении государственности в большинстве стран современного мира. Диалоговая культура лежит в основе построения взаимоотношений между государством и обществом, а также в выстраивании отношений государственных и надгосударственных систем.

Д.И. Апостолов[1]

К вопросу о трактовке понятия «правовая норма» в правовой теории Г. Кельзена: история и современность

В статье исследуются некоторые аспекты трактовки понятия «правовая норма» с позиции нормативизма Г. Кельзена. Исследование ориентируется на прояснение смысловой нагрузки понятия «правовая норма» и критическое осмысление крайностей нормативизма.

D.I. Apostolov

About the interpretation of the concept of «legal norm» in the legal theory of G. Kelzen: history and modernity

The article examines some aspects of the interpretation of the concept of «legal norm» from the position of Kelsen`s normatism. The study focuses on clarifying the semantic load of the concept of «legal norm» and critical comprehension of the extremes of normatism.

Ганс Кельзен (1881–1973) — австрийский правовед, создатель правового учения нормативизма, оказавшего существенное влияние на развитие юридической науки в XX столетии.

Его философское наследие остается малоисследованным. Некоторые работы Г. Кельзена переведены на русский язык и доступны для ознакомления. В ранний период творчества Г. Кельзен находился под влиянием марбургской школы неокантианства, что получило отражение в его публикациях об основных понятиях «чистой» теории права — соотношение бытия и долженствования и их связующем звене — действия уполномоченных субъектов[2].

На идейно-теоретические истоки социальных и правовых воззрений Г. Кельзена оказали влияние видные деятели политико-правовой мысли Германии конца 18 начала 19 столетия: сочинения Канта о роли права в современном обществе, конституционализме и всеобщем законе; труды Фихте об дифференциации права

[1] Аспирант Саратовской государственной юридической академии.

[2] Нерсесянц В.С. История политических и правовых чений. 4-е изд. М.: НОРМА, 2004. С. 505–530.

и морали, истинной демократии и конституционном порядке; работы представителей исторической школы права — Г. Гуго, Г. Пухта, Ф.К. Савиньи, о динамике права, народном духе.

При этом Г. Кельзен оригинально модифицировал и развивал некоторые опорные и теоретические концепты правового мировоззрения предшественников[1].

В основе концепции Г. Кельзена лежит идея правовой нормы, абстрагированной от моральных, экономических, политических и других воззрений, присущих обществу.

По мнению Г. Кельзена, «внешнее действие, которое по своему объективному значению составляет правовой (или противоправный) акт, это всегда протекающее в пространстве и времени, чувственно воспринимаемое событие, т. е. природное явление, определенное законом причинности»[2].

Понятие правовой нормы, трактуемой Г. Кельзенем, представляет собой некую завершенную форму.

Именно всеобщая обязательность и безукоризненное выполнение всех требований, приписывающих нам нормой, послужит образованию правопорядка и правового государства в концепции Г. Кельзена.

Если норма права — это общеобязательное для всех правило поведения, сила которого поддерживается государственным аппаратом, то это может стать опорой для тирании и беззаконья, если руководство государства будет придерживаться антидемократических ценностей.

Давайте представим, что, используя правовую норму как форму и механизм, «злоумышленник» в личных целях подведет под форму неправовые основы. Тогда мы столкнемся с очередным историческим событием, где законом объявят нормы и ценности, противоречащие принципам гуманизма и равенства.

Безусловно, вклад Г. Кельзена в правовую доктрину существенен. На основе данной теории был выдвинут ряд ключевых положений, отразившихся в истории и сыгравших ключевые роли в развитии права и государства.

Думается, что морально-этическая сторона права, принципы справедливости и равенства должны быть присуще «норме», ибо она

[1] Нерсесянц В.С. Философия права. М., 200б. С. 33–34.
[2] Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Выпуск 1. М., 1987. С. 12–13.

регулирует отношения между людьми. А человеку свойственно чувствовать, переживать и уповать на справедливость.

В научном сообществе также имеется ряд мнений по данному вопросу. Так, например, академик В.С. Нерсесянц пишет: «Но эта «норма» у Кельзена — чистое долженствование — приказание, но не норма равенства, не норма свободы, не норма справедливости. Она ничего из формально правовых характеристик права в себе не содержит. Кельзеновская норма (и вместе с тем форма права) — это «чистая» и пустая форма долженствования, пригодная для придания императивно-приказного статуса и характера любому произвольному позитивно-правовому содержанию»[1].

В своей книге «Философия права» В.С. Нерсесянц подчеркивает, что норма права должна базироваться, в первую очередь, на правовых принципах справедливости, равенства, свободы, демократизма и формально правового равенства. Ибо власть в руках тирана и деспота может обрести законную силу под углом права, проявляться в форме закона, но в сущности быть злом, направленным на порабощение народа и уничтожение истинного призвания права.

Критически оценивая основные подходы Г. Кельзена, хотя в целом симпатизируя нормативизму в «новом» исполнении, М.И. Байтин писал, что «если представители либерального течения исходили при этом из общечеловеческих этических принципов, то Кельзен и его сторонники, начисто отвергая теорию естественного права, утверждали, что иного права, кроме опирающегося на государство, не существует, обязательность правовых норм проистекает не из нравственности, а из государственного авторитета»[2].

По мнению М.И. Байтина, кельзеновская концепция отождествляет право и государство. Государство выступает как средство организации правопорядка. Право не содержит в себе никаких морально-этических предпосылок, все ссылается на волю авторитета(государства). Тогда, если аппарат власти формирует законодательство, основываясь исключительно на своей воле, не учитывая никаких факторов общественной регуляции, принципов справедливости, гуманизма и ра-

[1] Нерсесянц В.С. Философия права. М., 2006. С. 30.
[2] Байтин М.И. Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). М., 2005. С. 36.

венства, то общество может столкнуться с ситуаций, где право будет инструментом сильных для порабощения слабых, не учитывая место индивида в обществе.

На основе вышесказанного можно сделать вывод о том, что право достаточно сложное и неоднозначное явление. На протяжении многих тысячелетий человеческое сообщество стремится организовать свои взаимоотношения правилами поведения, которые удовлетворят всех. Норма права не может быть сухим холстом, она должна впитывать в себя все краски этого мира. Человек и его права занимают центральное место и являются основным ценностным ориентиром правового государства.

А.К. Краковская[1]

Понятие конституционно-правовых основ финансового права

В статье рассмотрено понятие конституционно-правовых основ финансового права, названы основные научные проблемы в данной области права. Наряду с конституционными положениями, регулирующими финансовую деятельность государства, рассмотрена роль решений Конституционного Суда РФ (с учетом возрастания его роли и получающему все большее движение процесса конституционализации).

A.K. Krakovskaya

The concept of constitutional and legal foundations of financial law

The article discusses the concept of constitutional legal foundations of financial law, identifies the main scientific problems in this area of law. Along with the constitutional provisions governing the financial activities of the state, the role of the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation was considered (taking into account the increase in its role and the increasing movement of the constitutionalization process).

Одним из ключевых вопросов правового регулирования любой отрасли является вопрос об основах регламентации данной отрасли права. Само понятие «основа» является общенаучным, философ-

[1] Магистрант Высшей школы государственного аудита Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

ским, но оно вполне применимо в юридической науке. Ее можно определить как исходное условие, предпосылку существования некоторого явления или системы явлений[1]. Основы задают направления формирования, функционирования, развития и изменения всех других сторон исследуемого объекта. А.К. Билялова рассматривает основу как базовый источник сущности и сущностные отношений объекта[2].

Изучая юридический аспект тех или иных общественных отношений, мы рассматриваем правовую основу, которая представляет собой иерархическую совокупность нормативно-правовых актов, регулирующих данную сферу жизни общества. Конституционно-правовые основы являются «венцом» такой иерархической структуры. В научной литературе данное понятие используется достаточно часто, однако к его трактовке нет единого подхода.

Прежде всего, следует отметить, что данное понятие является общеправовым и используется при рассмотрении правового регулирования самых различных общественных отношений[3]. Не вызывает сомнений включение дифференцированных или системно объединенных норм Конституции РФ[4] в понятие конституционных основ. Данный подход берет свои истоки еще с Советского времени. Например, О.Е. Кутафин определяет данное понятие как научно обоснованные и конституционно закрепленные требования объективных законов общественного развития, на основе которых осуществляется государственная деятельность.[5] А.А. Белкин, проведя детальный анализ конституционных основ, выделил их основные характеристики:

[1] Философская энциклопедия. 1967. Т. 4. С. 170.

[2] Билялова А.К. Диалектика категорий «основа» и «обоснованное». Автореф. дис. ... канд. филос. наук. Алма-Ата, 1978. С. 7.

[3] См.: Керимов Э.С. Конституционно-правовые основы государственного управления в сфере финансовой деятельности Российской Федерации. Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. С.7; Лепехин А.А. Конституционно-правовые основы управления государственной собственностью в Российской Федерации. Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2002; Тлипиев А.Т. Конституционно-правовые основы государственного финансового контроля. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов на/Д, 2003. С. 10.

[4] Крохина Ю.А. Бюджетное право и российский федерализм. М., 2002. С. 92.

[5] Кутафин О.Е. Конституционные основы общественного строя и политики СССР. М., 1985. С. 160. Такой же позиции придерживаются М.М. Кулыбеков (Конституционные основы экономической политики СССР. Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1986. С. 9); А.И. Умнова (Конституционные основы современного российского федерализма. М., 1998. С. 44); Ю.А. Крохина (Принцип федерализма в бюджетном праве. Дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2001. С. 130).

а) принадлежность норм к одному юридическому акту; **б)** обеспечение в его рамках не детальной, но многосторонней регламентации конституционных основ сферы жизни общества; **в)** разнообразие используемых нормативных средств[1].

Другие авторы идут по пути расширения данного понятия, включая в него закрепленные в конституционном законодательстве принципы, иные начала и требования, обязательные для всех форм и видов деятельности государства[2]. Такое расширение понятия объясняется обычно тем, что понятие конституционных основ нельзя рассматривать с позиций «моноконституционности», в него необходимо включать, наравне с положениями Конституции, нормы иного конституционного законодательства, то есть все нормы, которые имеют конституционное значение.

Думается, что в данном случае имеет место смешение конституционных основ и иных правовых основ.

Некоторые ученые отмечают проблему отождествления понятий «конституционно-правовая основа» и «конституционно-правовые принципы»[3]. В качестве негативного примера приводятся позиции В.В. Гладышева, который рассматривает конституционные основы как основополагающие принципы государства[4]; Е.А. Ровинского, определившего значение указанного понятия как принципы и нормы, закрепленные в Конституции[5]. Не углубляясь в детальный поиск отличий между названными двумя понятиями, отметим, что все авторы единодушны в понимании роли конституционно-правовых принципов как основополагающих начал правового регулирования.

Само же понятие «принцип» означает основу, первоначало. Роль конституционных принципов заключается в закреплении важнейших начал нормативной модели общественных отношений[6]. А выделение конституционных основ в финансовом праве как раз имеет целью выяснить конституционное воздействие этих начал на регулирование публичных финансов.

Итак, Конституция, несомненно, является источником конституционных основ финансового права. Конституцию называют «сводом основополагающих ценностных императивов»[1] государственной организации; в частности, она содержит систему стратегических ориентиров финансово-экономического развития российской государственности. Одиннадцать статей Конституции РФ напрямую регулируют финансовые отношения (статьи 8, 57, 71, 72, 74, 75, 83, 101, 114, 124, 132). Многоаспектность и различная направленность норм Конституции РФ позволяет ей стать юридической базой для всего текущего законодательства, а также благодаря свойству прямого действия ее норм непосредственно регулировать общественные отношения. Однако в литературе не раз отмечалась недостаточность освещения в Основном Законе вопросов, касающихся финансовой сферы.

В настоящее время с учетом возрастания роли Конституционного Суда РФ и получающему большее движение процесса конституционализации, подразумеваюшему, в том числе и практику КС РФ, которая расширяет конституционное пространство, придает нормам Конституции новый смысл и новое звучание, считаем, что говорить о конституционных основах только как о положениях, установленных в Конституции, неверно.

Содержание конституционных ценностей не ограничивается прямо установленными в Конституции нормами, ведь ее регулятивное свойство проявляется в достаточно сжатом, можно сказать «спрессованном» виде. Аксиологические начала Основного закона проявляются также в результате конституционно-оценочной деятельности Конституционного суда[2].

Вопрос о включении решений КС РФ в понятие конституционных основ финансового права затрагивает другую, более давнюю дискуссию о юридической природе решений КС, о признании их источниками права.

---

1 Белкин А.А. Категория «основа» в конституции СССР//Вестник Ленинградского университета : Экономика. Философия. Право. 1983. № 11. С. 76.

2 Туляй А.Н. Конституционные основы финансовой деятельности в РФ: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Томск, 1999. С. 31.

3 Там же. С. 15; Спицына В.А. Конституционно-правовые основы финансовой деятельности субъекта Российской Федерации на примере Астраханской области. Дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 43.

4 Гладышев В.В. Конституционные основы внешней политики Советского государства. М., 1978. С. 13.

5 Ровинский Е.А. Основные вопросы теории советского финансового права. М., 1960. С. 11.

6 Лучин В.О. Конституция РФ. Проблемы реализации. М., 2002. С. 79.

1 Бондарь Н.С. Аксиология судебного конституционализма: конституционные ценности в теории и практике конституционного правосудия. М., 2014. С. 15.

2 Там же. С. 15.

Одни авторы признают их в качестве источников российского права (В.А. Туманов, М.С. Саликов, Б.С. Эбзееви и др.), другие это отрицают (Н.А. Богданова, Т.Г. Морщакова, Т.Я. Хабриева, В.С. Нерсесянц и др.), т. к. считают, что суд не создает норм права, он полномочен только «отыскивать право»[1]. Некоторые авторы относят к роли Конституционного суда только лишь обеспечение эффективного контроля над финансовым законодательством, при этом полностью отрицается его влияние на формирование конституционных основ[2].

В последнее время все громче звучит мнение о том, что решения КС РФ — источники права особого рода, непосредственно составляющие конституционно-правовые основы финансового права[3]. Их особый правовой характер связан с правовой природой самого органа конституционного контроля России. Деятельность КС РФ выходит за рамки правоприменения, сближается с нормативно-установительной деятельностью посредством вынесения постановлений и определений, являющихся содержательным расширением конституционно-правовых основ финансового права. В частности, В.В. Лазарев ставит решения КС РФ наравне с нормативно-правовыми актами, основываясь на присущих им признаках: являются актами федеральных органов власти, носят нормативный характер, обязательны для своих адресатов и т. д.[4]

Конституционный Суд ставят над всей судебной системой, поэтому говорят, что он — «больше чем суд»[5]. Нужно также отметить, что КС является как «негативным» законодателем, так и «позитивным», т. к. признание нормы неконституционной так же, как и подтверждение конституционности акта, всегда опирается на интерпретацию

[1] Пряхина Т.М. Конституционная доктрина Российской Федерации. М., 2006. С. 175.

[2] Керимов Э.С. Конституционно-правовые основы государственного управления в сфере финансовой деятельности РФ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. С. 7.

[3] Там же. С. 82.

[4] Лазарев В.В. Техника учета решений Конституционного Суда Российской Федерации в законодательной деятельности // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: Сборник статей. В 2 т. / под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород, 2001. Т. 1. С. 49.

[5] Бондарь Н.С. Конституционный Суд России: не «квазисуд», а больше чем суд // Журнал конституционного правосудия. 2010, № 3; Коростелев Д.А. Теоретические и конституционно-правовые основы государственного аудита в субъектах РФ. Петропавловск-Камчатский, 2011. С. 69.

Конституционным Судом конституционных принципов и норм, либо выявление конституционно-правового смысла закона.

Юридическая природа решений КС как источников права связана с отраженными в них правовыми позициями. Они являются концентрированным выражением содержащейся в решениях ценностно-нормативной энергии. Правовые позиции появляются в результате интерпретации духа и буквы Конституции РФ и истолкования конституционного смысла положений отраслевых законов. Тем не менее, следует иметь в виду, что источником права принято считать решение Конституционного Суда в целом, а не только правовую позицию[1].

В результате деятельности КС РФ происходит конкретизация общих конституционных установлений, соприкоснувшихся с реальной жизнью права, благодаря чему формируется «живое» финансовое право.

На основе всего вышесказанного, сделаем вывод о необходимости включения в конституционно-правовые основы финансового права не только соответствующих норм Конституции РФ, но и решений Конституционного Суда РФ, принятых в сфере финансового права, т. к. текст Конституции (довольно емкий) остается неизменным на протяжении длительного времени, но понятие ее нормативного содержания и тех основ, которые в ней заложены, развивается, благодаря чему содержательное наполнение конституционных основ любой отрасли расширяется.

[1] См., например: Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации. С.134–140; Кочев В.А. Конституционное право. Пермь, 2017. С. 72.

Научное издание

VI МАЛЬЦЕВСКИЕ ЧТЕНИЯ
Государственные и правовые институты в условиях современной экономики

Материалы международной научно-практической конференции
Москва, 26 апреля 2019 г.

Подписано в печать @.@.2020 г. Формат 60×90/16.
Усл. печ. л. 19,25. Тираж 100 экз. Заказ 332.

Отпечатано в ООО «Издательство «Проспект».