



**Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»
Санкт-Петербург**

**ТРУДЫ
ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА**

ТОМ I

**МАТЕРИАЛЫ СТУДЕНЧЕСКИХ
НАУЧНЫХ КОНФЕРЕНЦИЙ
2012 ГОДА**

Санкт-Петербург

Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»
Санкт-Петербург

**ТРУДЫ
ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА**

ТОМ I

**МАТЕРИАЛЫ СТУДЕНЧЕСКИХ
НАУЧНЫХ КОНФЕРЕНЦИЙ
2012 ГОДА**

Санкт-Петербург
2012

От редколлегии

Часть I

Избранные материалы студенческой научной конференции
«Унификация права и политическое объединение страны
(к 150-летию объединения Италии)»,
Санкт-Петербург, 13 апреля 2012 г.

Дементова В. Принципы гражданского судопроизводства Итальянского королевства	8
Иванов Н. Влияние французского гражданского законодательства на становление права Италии	13
Клехта М. Адаптация норм римского права в условиях готских королевств	19
Серова Ю. Правовое регулирование договора купли-продажи в Итальянском королевстве по ГК 1865 г.	25
Шеляпутова Д. Унификация уголовного права в Итальянском королевстве (1889г.)	29

Часть II

Материалы межвузовской студенческой научной конференции
«Развитие капитализма в России: юрико-экономический аспект»,
Санкт-Петербург, 12 апреля 2012 года

Нефедов Д.В. Несостоятельность критики капитализма в правовой и экономической доктрине	36
Балабанова Е. Правовое регулирование в сфере интеллектуальной собственности: проблемы, тенденции и перспективы патентного права	44
Борисов Н. Имущественные правовые и экономические отношения Глухова Е., Ильченко Н. Уполномоченный по правам человека в Санкт-Петербурге	55
	64

Труды юридического факультета. Т. I. Материалы студенческих научных конференций 2012 года / Ред.: Т.А. Алексеева, И.М. Клейменов, Д.В. Нефедов, Р.Ю. Почакаев. СПб., 2012. 256 с.

© Юридический факультет НИУ ВШЭ,
Санкт-Петербург, 2012
© Авторский коллектив, 2012

Голованова А. Экономические и правовые аспекты лицензирования	83
Грибанов А. Юриспруденция и экономическая наука	91
Зависнов П. Толкование и сокрытие: проблема основания власти у Гоббса	102
Зависнов П. Руссо, законодатель и источник закона	109
Иванова А. Борьба с коррупцией в Санкт-Петербурге и Ленинградской области	117
Кальнина А. Процесс институционализации прав животных	128
Камальдинова С. Правовая природа договора долевого участия в строительстве	137
Лебедева Е. Интернет и политика	149
Мельникова М. Современные политтехнологи избирательного процесса (на примере России и Украины)	157
Роголевиц М. Имидж политика (на примере России и Чехии)	178
Смирнова Д. Осмысление тоталитарного прошлого современными старшекласниками в России и Германии	197
Степанов А. Экономическая история Людвига Фона Мизеса и этапы развития капитализма в России	206
Трусова Я. Понятие банковского права и экономическая теория	222
Часть III	
Избранные материалы студенческой научной конференции «Проблемы ответственности за экономические преступления», Санкт-Петербург, 24 мая 2012 г.	
Балабанова Е. Противдействие налоговым преступлениям. Перспективы создания налоговой полиции	232
Каюлин И., Михальчук А., Расстегаев В. М. Обзор изменений, внесенных в статью 171 Уголовного Кодекса Российской Федерации, и анализ статей 173.1 и 173.2.	240
Давлетниязов Т. Административная юстиция с точки зрения мировой юридической науки	244

Представляем Вашему вниманию первый том Трудов юридического факультета НИУ ВШЭ – Санкт-Петербург, содержание которого составляют материалы трех студенческих научных конференций, прошедших в апреле – мае 2012 г. на юридическом факультете НИУ ВШЭ – Санкт-Петербург.

Конференция «Унификация права и политическое объединение страны (к 150-летию объединения Италии)» была организована и проведена кафедрой теории и истории права и государства 13 апреля. В рамках двух секций – по публично-правовой и частноправовой тематике – были обсуждены вопросы истории права. Доклады студентов 1-4 курсов юридического факультета, а также их нескольких коллег из Санкт-Петербургского юридического института Академии Генеральной Прокуратуры РФ были посвящены самой широкой тематике: от адаптации римского права в готских королевствах Раннего средневековья и унификации права в средневековых Испании и Скандинавии до влияния римского права на различные отрасли права Италии, Германии, Франции XIX-XX вв. В сборнике представлена часть прозвучавших докладов.

На конференции «Развитие капитализма в России: юридико-экономический аспект» состоявшейся 12 апреля под эгидой кафедры финансового права, обсуждался широкий круг вопросов, связанных с экономическими отношениями в России и их правовым регулированием. В работе конференции приняли участие студенты 2-5 курсов юридического факультета и факультета менеджмента (отделение прикладной политологии) НИУ ВШЭ – Санкт-Петербург, а также магистранты юридического факультета и студенты ряда других ВУЗов.

24 мая 2012 г. прошла конференция «Проблемы ответственности за экономические преступления», организованная кафедрой конституционного и административного права. Часть докладов участников конференции представлена в настоящем сборнике. В раздел также включена статья студента Казахского национального университета им. аль-Фараби, близкая к теме данной конференции.

Все материалы прошли редактирование со стороны сотрудников юридического факультета – членов оргкомитетов соответствующих конференций. В дальнейшем планируется издание следующих томов Трудов юридического факультета – как материалов конференций, так и других

тематических публикаций, подготовленных сотрудниками и студентами факультета и их коллегами с других факультетов и, возможно, других ВУЗов.

Факультет планирует продолжить практику публикации материалов организуемых им студенческих (и не только студенческих) научных конференций.

Часть I

Избранные материалы студенческой научной конференции «Унификация права и политическое объединение страны (к 150-летию объединения Италии)»

Санкт-Петербург, 13 апреля 2012 г.

ПРИНЦИПЫ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ИТАЛЬЯНСКОГО КОРОЛЕВСТВА

Совсем недавно Италия праздновала знаменательную дату – 150 лет политического объединения. Объединение, образование нового государства требовало и формирования и унификации новой системы судопроизводства, поскольку оно является одной из основных функций государства. А любая унификация невозможна без определения принципов. Они являются опорными точками, стержневыми началами для творчества законодателя, а также отражают его взгляд, в данном случае на процесс судопроизводства, и ценности, что очень важно для понимания нами, потомками, той эпохи.

Но принципы не зафиксированы отдельно в нормативных актах. Как правило, они лишь подразумеваются различными статьями. Поэтому чтобы выявить принципы гражданского судопроизводства, мной был произведен анализ, прежде всего, Гражданского процессуального кодекса Итальянского королевства (в оригинале "Codice di procedura civile"), принятого в 1865 году [далее – ГПК, Кодекс], а также комментариев к нему и трудов известных правоведов по его изучению. Важно отметить, что моя задача была значительно осложнена тем, что данная тема весьма поверхностно исследована российскими учеными, а многие работы итальянских правоведов еще не переведены на русский язык, как и сам Кодекс. В связи с этим я опираюсь на собственный перевод статей вышеупомянутого ГПК и на текст его предшественника – Устава гражданского судопроизводства Итальянского Королевства 1859 года, переведенного князем М.С. Волконским в ходе подготовки судебной реформы в Российской Империи 1864 года.

Гражданский процессуальный кодекс Итальянского королевства нередко упрекают в том, что он якобы был полностью скопирован с французского ГПК 1806 года и не несет в себе ничего нового. Особенно это мнение было популярно в Российской Империи, что видно на примере трудов князя М.С. Волконского. Но я придерживаюсь противоположной точки зрения. В этих кодексах действительно много общего, но сам же М.С. Волконский упоминает о современнике ГПК, правоведе Борсари, писавшем в защиту Кодекса, что "народы эти [французы – В.Д.] трудились для этого дела. Только

углубляясь в их труды, изучая их с полным уважением и извлекая из них все хорошее, мы можем надеяться превзойти их".¹ Он акцентирует внимание на том, что со стороны итальянских законодателей глупо было бы не использовать достижения другого народа на благо своего и для усовершенствования общенационального знания о праве: "наука не есть принадлежность одного государства, а общее достояние всех народов. Мы должны действовать с чувством собственного сознания, обратиться к собственным преданиям и народным источникам, но нам не следует забывать доктрин, перешедших к нам из Франции и пользующихся общим уважением. У нас должны быть глубоко изучены все научные материалы, но мы должны дать им ту новую печать, те формы, ту постановку, которые наиболее сродны с нашим характером и наиболее отвечают нашим общественным требованиям", – вот как Борсари видел написание итальянского Кодекса.²

Другой правовед Раймон Леже, рассуждая на тему важности итальянских кодификаций для Европы, утверждает, что "на самом деле вся Европа брала взаймы у итальянского права".³ Таким образом, итальянский ГПК хоть и позаимствовал основные принципы ГПК Франции, но облек их в новую оболочку, адаптировал, отшлифовал от всего лишнего, благодаря чему они закрепились, дали глубокие корни и встречаются в основах гражданского судопроизводства многих современных государств.

Так, например, из анализа профессором римского университета В.Орландо принципов конституционного права можно сделать вывод о наличии в гражданском судопроизводстве Итальянского королевства принципа законности ("legalità"). Выразается он, во-первых, в том, что юридическая ответственность могла наступить только за деяния, предусмотренные законом, и факт совершения которых данным лицом был установлен и доказан. А во-вторых, в обязательности обоснованности судебной его решения со ссылкой на соответствующие статьи законодательных актов и пояснением. В дополнение к этому, все правосудие в Итальянском королевстве должно было производиться именем Короля, поскольку судьи являлись квази-представителями Короны на

¹ Устав гражданского судопроизводства Итальянского Королевства 1859 года / Пер. М.С. Волконского // Материалы по судебной реформе в России 1864 года. СПб., 1863. Т. 36. С. 15.

² Волконский М.С. Комментарии ... С. 17.

³ Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / Пер. А.В. Гражд. М., 2009. С. 155.

местах.¹ Это говорит нам о строгом подчинении судей закону и их ответственности перед властью и народом за вынесенные решения, что существенно ограничивало вероятность судебного произвола и обеспечивало более справедливое управление правосудия. С принятием этого кодекса, наконец, официально была запрещена покупка судейских должностей, распространявшаяся ранее, и все судьи стали назначаться королем. Причем по истечении трех лет с момента назначения на должность судья становился "inamovibile" - несменяемым.² Этот принцип тесно связан с принципом независимости судей, поскольку позволял судье отправлять правосудие без опасений быть уволенным за невыгодное кому-либо решение. Независимость же судей тоже обеспечивалась несколькими способами. Например, в Кодексе установлен запрет ведения судебного разбирательства судей, который является супругом или родственником кому-либо из участников процесса. В случае появления подозрений в заинтересованности судья, любая сторона могла подать "ricusazione" - прошение об отводе судьи (Кн.1, Р.2, Гл.3. - С.33-39).³

Принципы подсудности и компетенции судей означают, что никто не может быть изъят из подсудности своим естественным судьям (Кн.1, Р.2, Гл.1, Ст.68. - Р.19). Отнесение дела к тому или иному суду производилось "per materia, valore o territorio", то есть в зависимости от предмета, суммы иска и места жительства ответчика (Кн.1, Р.2, Гл.1, Ст.90. - Р.25). Например, дела с суммой иска не более 1 500 лир рассматривались мировыми судьями - "pretori", как и споры о взыскании содержания и пенсий, если обеспечение иска не превышало 200 лир в год.

Количественный состав государственных судей в Итальянском королевстве регулировался совмещением единоличного и коллегияльного принципов: на уровне судов первой инстанции господствовало единоличное начало, а для вышестоящих (апелляционных, кассационных) инстанций был характерен принцип коллегияльности. Гражданские дела в Итальянском королевстве рассматривались мировыми судьями, гражданскими трибуналами и высшими судами (Кн.1, Р.2, Гл.1, Ст.71-88. - С.20-25). Там же имеется и

¹ Орландо В. Принципы конституционного права / Изд. В.М. Сабина. М., 1907. С. 233.

² Орландо В. Принципы... С. 236.

³ Гражданский процессуальный кодекс Итальянского королевства. Милан, 1865. Пер. с итал. собственн. (В.Д. Деметрова).

указание на консульские судьи ("tribunali consolat"), рассматривающие дела в соответствии с нормами международного права, и судьи по торговым делам ("tribunali di commercio"). Мировые судьи ("pretori") осуществляли судопроизводство единолично, подчинялись королевскому прокурору и являлись одновременно следователями и обвинителями.¹ Это было необходимо для рассмотрения того огромного количества дел, которое проходило через суды первой инстанции и позволяло значительно экономить время и средства. Тем более, что в большинстве своем гражданские дела, подаваемые под юрисдикцию мировых судей, являлись несложными и единообразными, то есть не требовали столь кропотливого рассмотрения. Гражданские трибуналы ("tribunali civili") стояли на следующей ступени судебной иерархии. В них гражданские дела рассматривались с участием присяжных заседателей ("arbitri"), из чего можно сделать вывод о том, что это были более сложные дела с большей суммой искового требования. К высшим судам относились кассационный ("corte di cassazione") и апелляционные суды ("corti di appello"). Как и в наше время, в них рассматривались наиболее сложные или спорные дела, поэтому это осуществлялось коллегией судей. Так апелляционные суды заседали в составе 3 судей, а кассационный - в составе 300 магистратов. Таким образом, мы видим, что итальянским ГПК 1865 года был установлен принцип совмещения единоличного и коллегияльного рассмотрения дел для максимизации результативности гражданского судопроизводства.

Итак, уже на этих нескольких примерах видно, что принципы гражданского судопроизводства Итальянского королевства имеют немало общего с современными общеевропейскими, и не только, основами гражданского процесса. В общей сложности мной были выявлены принципы как единоличного, так и коллегияльного рассмотрения дел, принцип итальянского языка судопроизводства, принципы законности, диспозитивности, состязательности, гласности, открытости судебного процесса и доступности законодательства, принципы независимости, несменяемости и компетенции судей, а также принципы равенства сторон, подсудности и процессуального формализма. Вышеперечисленные принципы не были просто закреплены законодателем в Гражданском процессуальном кодексе, а были выражены в

¹ История государства и права зарубежных стран: учебник для вузов: в 2 т. Т. 2: Современная эпоха / 3-е изд., перераб. и доп.; под ред. Н.А. Крашенинниковой. М., 2005. С. 338.

конкретных статьях, устанавливающих нормы поведения участников процесса или определяющих порядок и образ деятельности судебной системы в целом. Это исключало возможность разнообразного толкования принципов, которая имела бы место, укажи законодатель только список принципов судопроизводства. А единообразия толкования гражданско-процессуальных норм было немаловажной составляющей единой правовой системы объединенного Итальянского королевства.

Рассмотренный итальянский Гражданско-процессуальный кодекс, как основной источник принципов гражданского судопроизводства, действовал почти век (с 1865 по 1942 гг.), причем последующий ГПК включал в себя большинство принципов предыдущего, лишь адаптировав их к реалиям нового времени. Таким образом, можно заключить, что выявленные в ходе данной работы принципы с успехом прошли важнейшую из всех возможных проверок на прочность и эффективность - проверку временем, войнами и поколениями людей.

ВЛИЯНИЕ ФРАНЦУЗСКОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА НА СТАНОВЛЕНИЕ ПРАВА ИТАЛИИ

В первой половине XIX века итальянцы получивали себя способным достичь национального единства. Политическая раздробленность Италии, феодальная зависимость крестьян от помещиков, монополия дворянства на власть, неэффективное законодательство, произвол чиновников - все это служило тормозом дальнейшего развития капитализма и вызывало общее недовольство буржуазии и широких народных масс.

Первая половина XIX в. в Италии получила название Рисорджименто — пробуждение национального самосознания. Мощный толчок этому движению дала французская оккупация. Под напором войск Наполеона и местных демократических сил пали монархии и были опробованы республиканские формы правления в Пьемонте, Тоскане, Папской области, Неаполитанском королевстве. Предпринимались шаги по объединению северной и южной Италии. Правда, часть итальянских государств и территорий после образования наполеоновской империи были превращены во французские департаменты под управлением назначенных Наполеоном монархов. Таким образом, под воздействием Франции в итальянских землях распространились либеральные и революционные идеи, отменены отжившие нормы, которые ограничивали личную свободу граждан и тормозили развитие частной собственности, ввелись конституционные порядки и новаторские нормы законодательства. Безусловно, XIX в. прошел под знаком активной кодификационной работы в Европе и в качестве образца был взят ФГК 1804 г., который сочетал в себе черты римского и германского права.

Приведенные факторы позволяют утверждать, что французское законодательство оказало существенное влияние на становление гражданского законодательства Италии. Гражданское Уложение Итальянского королевства 1865 г. (далее — ГУИ) имеет сходство с французским Гражданским кодексом 1804 г. (далее — ФГК) как по системе, так и по содержанию. Принятие ГУИ было обусловлено потребностью унификации права во всем государстве. При этом ГУИ должно было послужить эффективным средством достижения политического единства. Отметим, что такую же роль возлагали на свой

гражданский кодекс и составителем ФГК. «В то время, когда совершилось политическое объединение Италии, в различных, составлявших ее до этого события государствах действовало отчасти внезапное законодательство, отчасти право обычное»¹. Это законодательство имело силу в государствах Средней Италии, папских землях. В южной Италии действовали кодексы, составленные под французским влиянием, но после падения они Наполеона утратили свое значение, например, кодексы Пармы 1820 г., сардинский кодекс 1837 г. и другие. Заметим, что в Северной Италии действовало писаное австрийское право.

Тем не менее, национальное писаное право исходило из начал римского права, а изменение его происходило под влиянием современных идей и в ГУИ эти тенденции были закреплены. Декретами 24 декабря 1859 г. и 25 февраля 1860 г. была образована комиссия для работы над Уложением Италии при 5 министрах юстиции: Кассини, Миллетти, Конфорти, Пизанели, Вака. Проект Уложения перерабатывался 4 раза. «Первый проект Кассини был составлен более с теоретической точки зрения; проект Миллетти отличался преимущественно сохранением законов Северной и Южной Италии. Третий проект Пизанели был переработан с практической точки зрения и наконец четвертый проект Вака, окончательно выработанный из первых 3, был утвержден королем Виктором Эмануилом и издан 25-го июня 1865 года».² Важно заметить, что уложение - синоним понятия "кодекс" и означал не только систематизацию законодательного материала, относящегося ко всем или какой-либо одной отрасли права, но и его переработку. Отсюда вытекает, что ГУИ не было скопировано с ФГК в полной мере, но и подверглось переработке и включению в него новых институтов (институт эмфитевзиса).

Профессор гражданского права в Тулузе Ф. Гюк написал трактат об Итальянском Уложении и сделал подробное сравнение его с кодексом Наполеона. Какие сходства и различия он нашел? «Гюк отлагает преимущество уложения и считает его независимым пересмотром кодекса Наполеона, также он говорит о его важности: в нем собраны и согласованы удачно для теории и практики: правила о сервитутах, о наследстве, об ипотеке могут сложить

¹ Пасман С.В. История кодификации гражданского права. Т. 1-1. СПб., 1876. С. 35.

² Зарудный С. Гражданское уложение Итальянского королевства. СПб., 1869. С. 12.

образом для Европейских стран».¹ Вообще, о достоинстве уложения немало говорилось в итальянской научной литературе того времени. Наконец в новом Уложении нет ни одного начала, которое оскорбляло бы справедливость или давало бы действительное неуместной привилегии.

Система Итальянского Уложения основана на системе французского кодекса и делится на 3 книги:

1. О лицах;
2. Об имуществах, о правах собственности и его видах;
3. О способах приобретения и передачи собственности и других прав на вещи.

Первая книга делится на двенадцать разделов. В ней говорится о гражданском состоянии и пользовании гражданскими правами, о родстве, о браке, об опеке, об актах состояния. Из этого перечня содержания первой книги Итальянского уложения видно, что по системе она сходна с системой первой книги Французского кодекса, но, между ними наблюдается различие в том, что правила об актах гражданского состояния, помещены в ФГК во II титуле, тогда как в Итальянском они расположены в самом конце книги, в XII титуле. «Последняя система удобнее в том отношении, что сначала изложены все обстоятельства, которые имеют влияние на гражданское состояние лица, а затем изложены правила о доказательстве гражданского состояния»³. В ст. 6 ФГК (Закон 26 июня 1889 г.) каждый француз пользуется гражданскими правами.³ И в ст. 1 раздела I Итальянского Уложения 1865 г. закреплено: «Каждый гражданин пользуется гражданскими правами, если только не лишен их уголовным приговором».⁴

Название второй книги Итальянского уложения называется так же, как и вторая книга ФГК - «Об имуществах, о праве собственности и его видах». Эта книга включает в себе пять разделов, посвященных регулированию вещных прав; в первом говорится о различии имущества; во втором - о собственности; в третьем - о видах собственности, о сервитутах; в четвертом - о праве общего владения и в пятом - о владении. При сравнении этой книги с соответствующей

¹ Там же. С. 15.

² Пасман С.В. История кодификации гражданского права. С. 36.

³ Французский гражданский кодекс 1804 года. С позднейшими изменениями до 1939 года / Пер. с фр. И.С. Петеревского. М., 1941. С. 16.

⁴ Зарудный С. Гражданское уложение Итальянского королевства. С. 40.

второй книгой ФГК, мы находим в ней те же рубрики, то же распределение материала, как и в ГУИ, с тем только отличием, что в последнем нет особых рубрик об общем праве собственности и о владении, которое помещено в ряду положений о давности. В ст. 436 раздела 2 Итальянского Уложения 1865 г. говорится, что собственность есть право самого безусловного пользования и распоряжения предметами с тем, чтобы не делать из них употребления, воспрещенного законами или наказами.¹ Ст. 544 титула II ФГК говорит о том, что собственность есть право пользоваться и распоряжаться вещами наиболее абсолютным образом, если только пользование не является таким, которое запрещено законами или регламентами.² Как мы видим, в обоих гражданских кодексах понятие собственности определялось одинаково.

Третья книга уложения, носящая заглавие: «О способах приобретения и передачи собственности и других прав на вещи» (в ФГК 1804 г. третья книга «О различных способах, которыми приобретается собственность»), содержит в себе двадцать восемь разделов и по внешней системе также сходна с системой ФГК. На мой взгляд, важно выделить такую особенность как выделение дарений в особый раздел, между тем как во Французском кодексе они изложены в связи с завещаниями. В ст. 710 Итальянского Уложения говорится о том, что собственность приобретается овладением, приобретается и передается по наследству, дарению и действием договора.³ А в ст. 711 и 712 ФГК утверждается, что собственность на имущество приобретается и передается путем наследования, дарения между живыми или по завещанию и в силу обязательств, приобретается путем присоединения или включения в состав другой вещи и путем давности.⁴

Однако, с внешней точки зрения уложение имеет пред французским преимущество краткости: не смотря на то, что в нем есть разделы, которых нет в кодексе Наполеона (о владении вообще, об эмфитевзисе, о транскрипции), в нем только 2159 статей, а во Французском 2281 статья, не считая множества дополнительных законов, не вошедших в Уложение. Например, ст. 685 Итальянского уложения 1865 г. говорит о том, что владение есть удержание предмета или пользование правом, которое принадлежит кому-либо

¹ Там же. С. 147.

² Французский гражданский кодекс 1804 года. С. 157.

³ Там же. С. 219.

⁴ Французский гражданский кодекс 1804 года. С. 182

непосредственно, или чрез другое лицо, удерживающее предмет или приводящее право в действие и ст. 1556-1567 об эмфитевзисе, о его приобретении, о потере, об изменении.

что касается источников Итальянского уложения, то ими были: 1) римское право, реализованное в обычаях и кодексах южной Италии; непосредственными же источниками были: 2) Сардинское уложение 1837 г.; 3) Австрийское уложение 1811 г.; 4) Кодекс Наполеона.

Независимо от похвал Итальянскому уложению указывают и на его недостатки, из которых некоторые проницают от слишком усердного подражания Французскому кодексу, нечеткие общие определения, составляющие дело науки, и т. п., чего уложение легко могло бы избежать. Даже сравнительная с Французским кодексом краткость уложения не составляет заслуги, за которую его так хвалят: дело в том, что весьма многие положения, находящиеся в кодексе, не вошли в уложение, - так что эта сравнительная краткость только кажущаяся.

Основанное на исторических преданиях, Итальянское Уложение 1865 г. представляло собой не что иное, как современное восприятие римского права. Сравнительное Уложение с кодексом Наполеона, парижский профессор П. Гиде говорит: «Итальянское Уложение не представляет смешения римского и германского начал, как кодекс Наполеона, одно только римское право по всей его чистоте служит основанием Итальянского уложения, все нововведения имеют 2 цели: развить большую независимость в семейных отношениях и большую свободу в совершении гражданских сделок и обязательств».¹

Главенствующая суть Уложения заключалась в применении римского права к потребностям современной цивилизации. Г.Ф. Шершеневич писал: «Итальянское уложение является лучшим памятником гражданского законодательства по полноте, ясности, систематичности».² Я придерживаюсь мнения Г.Ф. Шершеневича и считаю, что Гражданское Уложение 1865 г. представляет собой синтез римского права, австрийского права, французского права и, конечно, местного, писаного права бывших отдельных стран, которые были на территории Италии (Сардинское Уложение 1837).

¹ Gide P. Revue historique de droit français. Juillet 1866. P. 399.

² Шершеневич Г.Ф. Торговое право. Том I. Введение. Торговые деятели / 4-е изд. СПб., 1908. С. 85.

АДАПТАЦИЯ НОРМ РИМСКОГО ПРАВА В УСЛОВИЯХ ГОТСКИХ КОРОЛЕВСТВ

В V веке Римская империя раскололась на Западную Римскую Империю и на Восточную, вскоре, после чего Западная часть империи была завоевана готскими племенами. Однако это не стало гибелью римского права. В полной силе римское право действовало по отношению к римлянам. Более того, готские короли заимствовали некоторые из этих норм и даже кодифицировали. Готские племена разрушили и разграбили многие памятники науки и искусства, но сохранили конструкции и институты римского права.¹ Роль варваров, разрушивших Западную Римскую Империю, поистине велика в судьбе римского права. Именно они открыли эпоху рецессии римского права. Более того, важный памятник права в Вестготском королевстве, Брезвиарий Алариха II или Римский Закон вестготов, являлся одним из малочисленных источников ознакомления с римским правом вплоть до возобновления его изучения в XI веке в Европе.

Решения римского права в готских королевствах обуславливались многими причинами. В первую очередь, римское право обладало более высоким уровнем юридической техники, также в нём уже в готовом виде существовали институты, которые регулировали отношения, возникающие вследствие развития товарооборота. В отличие от варварского законодательства римское законодательство отличалось ясностью и чёткостью правовых норм. Римское право давало ряд готовых формул для юридического выражения развивающихся в готских государствах прекарных отношений.

Заимствование римского права обуславливалось не только его достоинствами, но и недостатками обычного права готов. Обычай готов были противоречивы и содержали немало пробелов и неясностей, и поэтому основной причиной использования норм римского права была необходимость устранения пробелов в законодательстве готов, вследствие чего происходил

Основными выводами данной статьи я вижу в том, что в жизни государства есть эпохи, вслед за которыми возникает необходимость кодификации, ГТУ не сочинялось, не писалось с чистого листа, а составлялось спустя времени, как только назревало коренное изменение условий гражданской жизни. Это отражает исторические обстоятельства создания ГТУ 1865 г. Основные принципы, положенные в основу этой кодификации частного права, — равенство перед законом, независимость гражданского права от религиозных верований, приоритет личной свободы и обеспечение неприкосновенности права собственности. Итальянское Уложение 1865 г., несомненно, подверглось влиянию Французского кодекса 1804 г., но несмотря на то, что между двумя источниками права шестьдесят лет, ГТУ изменялось в связи с современными потребностями жизни.

процессе не только использования отдельных норм римского права, но и процесс адаптации норм.

Вопрос об адаптации норм в научной литературе является спорным. Также историки, как М. Торрес, Ф. Дан, Э. Перес Пухоль, утверждают, что «результатом взаимодействия римских и германских элементов всегда была победа тех или других (но не синтез, не появление новых отношений)».¹

Аргументация ученых, утверждающих отсутствие синтеза двух разных правовых систем, построена на том факте, что каждый приход одного из королей готских королевств ознаменовывался либо исключительной проримской, либо национальной политикой, что не давало почвы для адаптации норм римского права в условиях варварских государств.

На протяжении всего завоевания римских земель, многие германские короли с уважением относились к римскому праву. К примеру, самый известный правитель Остготского королевства Теодорих Великий вел исключительную проримскую политику, а законодательство периода его правления было построено в большей мере на римском праве. Многие же короли видели процветание готских королевств, только если они будут поддерживать национальную политику, полностью основанную на готских обычаях. На других королей оказывала давление готская знать, которой не нравилось ни римское право, ни что бы то ни было римского происхождения. Так, например, когда будущего вестготского короля Аталариха задумали воспитать в духе лучших римских традиций, готская знать была недовольна, так как, «желая иметь право действовать несправедливо по отношению к подданным, они хотели, чтобы Аталарих правил ими согласно варварским обычаям».²

Итак, какие же могут быть аргументы и доводы в защиту заявленной теории о том, что нормы римского права подвергались адаптации в готских королевствах?

Во-первых, обычаи готов были несовершенны и не могли стать полноценным правом государства. Таким образом, даже те короли, которые были против заимствования чего-либо из Римской Империи, использовали

¹ Коруская А.Р. Готская Испания (через социально-экономической и политической истории). М., 1969. С. 2.

² Прокотий Кесарийский. Война с готами. Т. 1-2. М., 1996. С. 82.

римские правовые нормы, потому что они способствовали развитию готских королевств.

Во-вторых, римское право использовалось для устранения пробелов в законодательстве готов, при этом готы не отказывались от своих национальных обычаев в полной мере, что также вело к адаптации некоторых норм римского права.

В-третьих, нормы римского права были записаны сравнительно давно и в некоторых случаях были непригодны для использования в готских королевствах, именно поэтому они и подвергались переработке.

В-четвертых, короли готских королевств, находясь в римском законодательстве государственно-правовые аспекты, обобщающие их претензии на ничем не ограниченную власть, использовали их в борьбе с феодалами и с церковью.

Что касается утверждения о королях, проводивших либо только проримскую политику, либо политику, основанную на национальных готских началах, то, наверное, самым ярким примером, опровергающим эту логику, может служить пример короля Реккесвинт. Именно он издал Вестготскую правду, которая в одинаковой степени содержит в себе как архаичные нормы обычного права готов, так и нормы римского права, а также больше не проводит существенных разграничений между римлянином и готом.

В рамках данной статьи адаптация норм римского права понимается как процесс приспособления действующих на бывших территориях Римской Империи норм римского права к государственному праву готов. Основными источниками заимствования норм римского права были Кодекс Феодосия и новеллы Валентиниана III.¹ Сначала готы использовали только свои обычаи для готов, а римское право только для испано-римского населения, так как между ними существовала некоторая разобщенность. Эта разобщенность объяснялась рядом факторов: во-первых, готы и римляне были приверженцами разных религий (римляне были католиками, а готы арианами), во-вторых, в готских королевствах ещё со времени императора Валентиниана III существовал запрет на смешанные браки между римлянами и готами.

¹ Хрестоматия по истории средних веков в 3-х томах / Под ред. С.Д. Скакина. Т. 1. М., 1961. С. 43.

Однако со временем стал происходить процесс ассимиляции, так как запрет на смешанные браки был официально отменен Кодексом Леовигильда, а ещё позднее ортодоксальная церковь была признана официальной государственной церковью готов. Именно с этого времени и можно говорить о начале процесса адаптации норм римского права. Вестготская правда была уже санкционирована для всего населения Вестготского королевства. В основном нормы, подвергшиеся адаптации в готских королевствах, регулировали наследственные и имущественные правоотношения, также это были нормы, устанавливающие статус церкви.

Процесс адаптации норм римского права можно проиллюстрировать многочисленными примерами.

Если начать говорить о наследственном праве, то необходимо сказать, что в Вестготском королевстве существовало наследование по закону и по завещанию. Вестготская правда знала четыре класса наследников: восходящих родственников, нисходящих, боковых и супругов. Основные положения наследственного права по закону были взяты из 118 новелл Юстиниана. Однако вестготское право имело и некоторую особенность в отличие от права Юстиниана: Вестготская правда предоставляла право наследования детям, рожденным незаконно, если законных детей не было. В римском праве незаконнорожденные дети таким правом не пользовались.

Если рассмотреть уже упомянутый памятник права Брезварий Алариха, то мы заметим заимствованные из римского права нормы, касающиеся пользования узурфруктом. По классическому римскому праву узурфруктом является урегулированное внешними правоотношениями право пользования чужим имуществом с правом присваивать получаемые от него доходы и плоды. Готскими же законами ставилось условие владения узурфруктом, при котором дочь, перешедшая в монашество, могла пользоваться наследством родителей в качестве узурфрукта пожизненно.

Другая норма, в которой фигурирует род деятельности детей, регулирует условия, связанные с получением солдатского пекулия. Римский Закон Вестготов устанавливал, что сын, являющийся по профессии алвокатом, мог претендовать на все полученное им при жизни отца как на солдатский пекулий. Так отзвук старой римской концепции, по которой имущество детей, приобретенное в связи с воинской службой, принадлежало детям, находит свое

применение в Вестготском королевстве, но уже немного в видоизменённой форме с существующей оговоркой на конкретную профессию детей.

Римское право республиканского периода предусматривало основные права римского гражданина, среди которых было право на военную службу. Правовой памятник Остготского королевства, Эдикт Теодориха, неоднократно подчеркивает неодинаковые обязанности римлян и остготов по отношению к государственной власти: остготы должны защищать государство оружием, а римляне обязаны жить с ними в мире и соблюдать законы.¹ Эдикт противопоставляет римлянам остготов как воинов и закрепляет право носить оружие только за готами, лишая этого права римлян, а соответственно и права на военную службу.

Приняв католичество в 589 году, вестготские короли заручились поддержкой римской церкви, и она стала играть важную роль в государственных делах. Но вмешательство церкви в управление государством было минимальным. Это происходило во многом благодаря адаптации некоторых норм римского права, касающихся церкви королём Аларихом II. В Римский Закон Вестготов, принятый королём вестготов Аларихом II, была включена та часть римских императорских законов, которая устанавливала статус церкви. Однако король специально не позволил ввести в кодекс семнаплатую новеллу Валентиниана III, в которой император на государственном уровне санкционирует верховную власть папского престола над галльской церковью. В этом четко прослеживается намерение Алариха II превратить ортодоксальную церковь вестготской державы в обособленную церковь.²

Таким образом, можно сделать вывод, что адаптация норм происходила не только в целях придания нормам римского права соответствия реальным общественным порядкам варварских королевств, но и в целях укрепления королевской власти, её суверенитета, а также консолидации всей страны.

Подводя итоги, необходимо сказать, что процесс адаптации норм римского права действительно имел место быть в готских королевствах и то, что римское право дало гигантский толчок развитию этих варварских государств. Римское право позволило учредить правовые институты, которые были достаточно

¹ История Италии: В 3-х томах / Под ред. С. Д. Сказкина. Т. I. М., 1970. С. 27.

² Карде Д. История вестготов / Пер. с нем. СПб., 2002. С. 169.

высокоразвиты по тому времени, а также рецепция римского права способствовала более четкому проведению деления права в королевствах Европы, чего не наблюдается в праве других народов Европы того времени. Таким образом, можно сделать вывод, что римское право сыграло ключевую роль в унификации права готских королевств и в их развитии и объединении.

Юлия Серова

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА КУПИ-ПРОДАЖИ В ИТАЛЬЯНСКОМ КОРОЛЕВСТВЕ ПО ГК 1865Г.

Конец 18 – начало 19 в. в Италии ознаменовали собой переход от феодализма к капитализму. Наиболее характерной чертой этого периода является раздробленность государства и длительное господство в нем иностранных завоевателей. Однако, в результате ряда революций Итальянское королевство объединилось и избавилось от засилья иноземных захватчиков. Вплоть естественно возникла необходимость в едином законодательстве, которая привела к принятию, в том числе и гражданского уложения Итальянского королевства в 1865 г. Данный кодекс широко регулирует помимо прочих обязательственные отношения, особенно договорные. Самое важное место среди договоров в эпоху капитализма занимает договор продажи. Купля-продажа представляет собой двусторонний договор, в силу которого один обязуется предоставить вещь, а другой – оплатить ее (ст. 1447).¹ Из этой дефиниции, очевидно, что предметом договора являются вещи. Продавать их может только собственник, то есть вещи не должны быть краденными, они также должны быть не изъяты из оборота и находиться в пригодном для использования состоянии. В противном случае договор считается недействительным. Данный договор можно причислить к консенсуальным, так как в противное австрийской системе, по которой право собственности приобретается только в момент передачи вещи,² гражданский кодекс присерживается французской системы. И признает продажу совершившейся, а право собственности приобретенным по закону в момент соглашения между сторонами (ст. 1448), без обязательной при этом передачи вещи или уплаты ее стоимости. Стоимость может определяться до заключения договора и непосредственно в нем указываться или же стороны могут определить ее уже после совершения продажи. Сторонами договора являются продавец и покупатель, в лице которых может выступать каждый, кроме малолетних и лиц,

¹ Зарубиный С. Гражданское уложение Итальянского королевства и русские гражданские законы. Опыт сравнительного изучения системы законодательства. Ч. 1. СПб., 1869.

² Зарубиный С. Гражданское уложение Итальянского королевства и русские гражданские законы. Опыт сравнительного изучения системы законодательства. Ч. 2. СПб., 1869. С. 106.

состоящих под опекой или попечительством, замужних женщин (ст. 110). Хотя, итальянский кодекс разрешает продажу между супругами. Это положение вызвало ряд противоречивых оценок. Острым противником такого права супругов является Феофиль Гюк, считавший, что появление возможности обмануть своих кредиторов фальшивым переводом собственности на имя супруга. Французские законодатели, в свое время, тоже опасались предоставлять такое право в своем кодексе по причине возникновения также которые потребуют от суда входить в семейные дела и нарушать тайну домашней жизни. В защиту давного постулата выступал основной создатель кодекса Дж. Пизанелли, предполагавший, что такое право хорошо для общего обогащения, особенно в аспекте назначения более лояльных условий договоров супругами, нежели чужим человеком¹. Существует еще запрет на покупку родителями имущества своих детей, опекунами — имущества подопечных поверенными — доверенного им имущества, должностными лицами — имущества, продающиеся под их распоряжением (ст. 1457).

При, казалось бы, очевидных обязанностях сторон, имеется ряд тонкостей и формальностей, с которыми следует разобрататься. Итак, обязанности продавца заключаются, во-первых, в передаче вещи (ст. 1463), то есть ее перенесении во власть и владение покупателя, недвижимость в этом случае передается посредством документов и ключей (если речь идет о здании). И, во-вторых, — гарантии вещи (ст. 1481). Последняя обязанность возникает по закону без дополнительных оговорок об этом в самом договоре. Гарантией обеспечивается спокойной владение, подразумевающие отсутствие опасений ее конфискации или претензий на вещь со стороны других лиц. И гарантируется отсутствие недостатков. Наличие даже скрытых пороков, неизвестных продавцу влечет расторжение договора. Покупатель в свою очередь обязан уплатить условленную цену в срок, в день и время, назначенные в договоре (ст. 1507). Если же сроки не оговорены, то оплата производится в момент передачи. Еще одна обязанность покупателя оплатить издержки на составлении акта продажи и прочие побочные расходы.

Любое обязательство может быть прекращено несколькими способами. которые можно условно разделить на стандартные и специальные. К стандартным способам прекращения договора, в том числе и купли-продажи.

¹ Там же. С. 100-102.

относятся: платеж (ст. 1237), гибель вещи или изъятие ее из оборота (ст. 1298), признание договора ничтожным вследствие ошибки или заблуждения о существе вещи, а также применения насилия или обмана (ст. 1300). Кроме этого применяется общее правило, позволяющее одной стороне требовать этого применения договора, в случае не исполнения обязательств другой стороной. Уничтожения такого правила вызвало споры, потому как действовавшее ранее Введенное такое правило Сардинского королевства 1837 года такого не допускало гражданское уложение Сардинского королевства 1837 года такого не допускало в целях защиты прав приобретенных посторонними лицами.¹ В связи с этим кодекс Италии предоставил защиту таких прав в разделе о транскрипциях. Специальными способами, присущими только договору продажи выделяются возможность выкупа вещи (ст. 1515) и убыточный расчет (ст. 1529). Выкуп — это право возврата вещи, которое продавец может оставить за собой, но на срок не более 5 лет, по истечении которого покупатель становится абсолютным собственником вещи. Если же продавец реализует право выкупа, то он возвращает не только цену вещи, но и все издержки, понесенные на заключение продажи, и платежи на починку. Экономисты отвергают данным способ, считая, что такое право нарушает свободу совершения договоров.² Убыточный расчет имеет место, если продавец считает, что продешевил с ценой и понес ущерб. В этом случае производится оценка вещи экспертами, и если они устанавливают обоснованность притязаний продавца, то покупатель, либо возвращает вещь, либо доплачивает необходимый процент. Возможность предъявления убыточного расчета сохраняется в течение двух лет с момента заключения сделки. Ф. Гюк высказывал негативное мнение о таком способе прекращения договора. Он говорил, что «в обоюдных договорах каждый, безусловно, должен получить справедливую стоимость того, что отдал, но судить о справедливости могут только стороны». Он полагал, что возможность убыточного расчета демонстрирует вмешательство законодателя в интересы частных лиц, потому как соглашение, заключенное по обоюдному согласию, без обмана и ошибки не должно иметь никаких взаимных претензий сторон.³

Несмотря на критику отдельных положений, правовое регулирование договора продажи в целом оценивают очень высоко. Статьи кодекса предписывают справедливые условия купли-продажи, охраняют интересы

¹ Зауредын С. Гражданское уложение Итальянского королевства... Ч. 2. С. 103.

² Там же. С. 107.

³ Там же. С. 104-105.

обеих сторон и закрепляют их защиту в равной степени. Стоит отметить высокую точность и строгую системность изложения статей, простоту дефиниций, понятных любому человеку. Исследователи признают юридическую технику документа на порядок выше, чем у ее непосредственного источника Кодекса Наполеона 1804 г., лишней риторикой демонстрируя необходимость изучения итальянского опыта.

УНИФИКАЦИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА В ИТАЛЬЯНСКОМ КОРОЛЕВСТВЕ (1889 Г.)

В 1861 г. было создано единое Итальянское королевство во главе с пьемонтским королем Виктором Эммануилом II. Вполне естественно, что для нового, только что создавшегося, государства нужна была правовая система, отражающая современные политико-идеологические задачи государства, поэтому итальянские законодатели создали и кодифицировали правовые нормы по отраслям. Так, были созданы Гражданский кодекс, Торговый кодекс, Уголовный кодекс и прочие кодексы.

Актом унификации уголовного права является именно Уголовный кодекс Итальянского королевства 1889 г. (далее УК 1889 г.), вступивший в силу 1 января 1890 г. Составленный к 1882 г. проект УК считается типичным проявлением идей неоклассической школы в буржуазном уголовном праве: он содержал развернутую систему смягчающих наказание обстоятельств и ряд других весьма либеральных положений, в том числе и отказ от смертной казни. Он был разработан и представлен великим итальянским правоведом и политическим деятелем XIX в. Джузеппе Дзанарделли. Сам Дзанарделли в докладе королю утверждал, что законы должны быть написаны так, чтобы даже люди ограниченные в образовании смогли понять их смысл, и это, следует отметить, особенно для Уголовного кодекса, который касается большого количества граждан. Он считает, что уголовное законодательство не должно забывать о правах человека и гражданина, который не похож на бандита, его необходимо не только запугивать и подавлять, но и исправлять и воспитывать. Такие гуманистические направления, на мой взгляд, очень благосклонно повлияли на уголовно-правовую науку в Италии.

УК 1889 г. стал одним из наиболее заметных явлений в истории буржуазного уголовного законодательства XIX в. В нем нашли отражение как традиционные принципы и институты буржуазного уголовного права, разработанные классической школой, так и некоторые концепции антрополого-социологического направления.¹

¹ Решетников Ф. М. Уголовное право буржуазных стран. М., 1966. С. 10.

Кодекс имел типичную для континентальной системы права структуру, четко разграничивал общую и особенную части, изложенные в трех книгах. Общая часть заключалась в первой книге и состояла из девяти разделов, посвященных нормам о применении уголовного закона, о наказаниях, последствиях и об исполнении уголовных приговоров, о вменяемости, причинах ее исключаящих или уменьшающих, о покушении, об участии нескольких лиц в одном и том же преступном деянии, о совокупности преступлений и наказаний, о рецидиве, о погашении уголовного преследования и уголовных приговоров.¹ Книги вторая и третья были посвящены Особенной части, где содержались конкретные виды преступлений и нарушений.

Преступным деянием признавалось деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания, т. е. законодатель исходил из формальной критерия преступления, а именно назначаемого за его совершение наказания.¹ УК 1889 г. не содержалось определение преступного деяния, но его подразделяли на два вида: преступление и нарушение, что отличает его от Уголовного Кодекса Франции 1810 г. (далее УК 1810 г.), где отдельно выделялись еще и проступки.² Так как граница между преступлением и проступком очень зыбкая (они различались по степени опасности), итальянские законодатели не стали выделять проступки как отдельный вид преступлений, чтобы не усложнять уголовный процесс, к тому же, они считали, что каждое преступное деяние, насколько бы опасное они не было, вредно наборот, как это принято в наши дни, обществу и государству.

Преступные деяния в УК классифицировались по объекту преступления. Так они делились на преступления, которые были направлены против безопасности государства, свободы, государственного управления, отправлено правосудия, публичного порядка, общественного доверия, публичной безопасности, добрых нравов и семейного порядка, личности и собственности на нарушения, касающиеся: публичного порядка, общественной безопасности общественной нравственности и публичной опеки над собственностью.

¹ Уголовное уложение Итальянского королевства от 1 января 1890 г. / Перевод С.М. Латышева. СПб., 1891.

² Кобальник А.Г. История и система зарубежного уголовного права // Государство и право. 2004. №1. С. 64.

Уголовное законодательство уделяло большое внимание наказанию, наказания, назначаемые за преступления, были следующих видов: каторга, заключение, заточение, принудительное выдворение, денежный штраф и лишение права занимать определенные публичные должности, а за нарушения - арест, денежная пеня и воспрещение занятия какой-либо профессией или искусством.

Под наименованием наказаний, ограничивающих личную свободу, закон подразумевает каторгу, заключение, заточение, принудительное выдворение и арест. Женщины отбывают наказания каторгой, заключением, заточением и арестом в особых установлениях. Закон определяет те случаи, в которых наказания, ограничивающие личную свободу, отбываются в исправительном или арестном доме.

При определении наказания УК 1889 г. законодатели ориентировались на систему УК 1810 г. (за исключением смертной казни), установившая за наиболее тяжкие преступления абсолютно определенную санкцию в виде бессрочной каторги, а за остальные преступления - относительно определенные санкции.¹ Следует отметить, что итальянские законодатели при определении вида преступления исходили из того, какое наказание необходимо было назначить за его совершение, то есть они определяли преступление наказанием, а не наоборот, как это принято в наши дни.

Кодекс Дзанарделли выражал требования либеральной идеологии, предусматривая не только уголовно-правовую охрану государственного строя, но и защиту многих индивидуальных прав личности. Поскольку идеи классической школы права получили распространение в эпоху утверждения капиталистических отношений, итальянский УК 1889 г. узаконил широкую свободу рынка. Как отмечают итальянские исследователи права, интересной особенностью УК 1889 г. явилось «отсутствие внимания к этнокультурному содержанию любой религии, в том числе католической», в результате чего охрана религиозных ценностей и деятельности служителей

¹ Голованова Н.А., Еремин В.Н., Ильямова М.А. и др. Уголовное право зарубежных государств (Особенная часть) / Под ред. И.Д. Козюкина. М., 2004. С. 238.

² Шулецов Н.А. Уголовное право зарубежных стран (Общая и особенная части). Учеб. пособие. М., 2006. С. 147.

культы перестала быть первостепенной для уголовного права. В области преступности и наказуемости УК 1889 г. основывалась на принципах виновности в совершении преступления, наказуемости только за преступления и соразмерности наказания и преступления (ст. 61, 62).

В целях индивидуализации уголовной ответственности законодатель также вывел ряд отягчающих и смягчающих обстоятельств. К отягчающим обстоятельствам относятся, например, рецидив (совершение другого преступления того же рода, за которое был наказан, после обвинительного приговора и не далее 10 лет со дня отбытия приговора, если срок наказания превышал 5 лет, или не далее 5 лет в прочих случаях) и стечение преступных деяний (тот преступник, который одним и тем же деянием нарушит различные статьи закона, наказывается по той статье, которая устанавливает более тяжкое наказание). К смягчающим обстоятельствам относятся, например, неоконченное преступление, т. е. покушение, и невменяемость. Также закон выделил институт соучастия, в качестве соучастников выделялись подстрекатели и пособники, для них предусматривалось смягчение наказания за исключением случаев, когда без участия таких лиц преступление не могло бы совершиться. К основаниям освобождения от уголовной ответственности закон относил совершение действия по предписанию закона или обязательному приказу компетентной власти, необходимость отразить от себя или от других наличное несправедливое насилие, а также необходимость спасти себя или других от важной и личности грозящей опасности, которая не была им самим создана и которую нельзя было избежать иным образом.

В УК 1889 г., в отличие от УК 1810 г., ограничивалась уголовная ответственность несовершеннолетних возрастом и учитывалась при этом уровень развития подростка, принимая во внимание, действовал ли он «разуменно» или нет, закон установил также и возраст, до достижения которого несовершеннолетний не может быть привлечен к уголовной ответственности – 9 лет. К тому же, в кодексе предусматривается различное смягчение наказания для трех возрастных групп несовершеннолетних: 9-14 лет – 14-18 лет и 18-21 год, а также особые правила наказания глухонемых.

В УК 1889 г. также предусматривалось погашение уголовной ответственности, так смерть, амнистия или давность погашали уголовную ответственность, причем амнистия погашает не только уголовное преследование, но и исполнение приговора со всеми его уголовными последствиями.

Несмотря на многие кажущиеся сегодня несправедливыми нормы кодекса, отражавшего интересы буржуазного государства того периода, УК 1889 г. в уголовно-политическом плане явился прогрессивным этапом в развитии итальянского уголовного законодательства. Итальянский профессор уголовного права Бассалли отметил «современность», «устойчивость», «четкость» положений УК 1889 г., явившегося «плодом работы целого поколения видных юристов». Кодекс отличался также и высоким уровнем законодательной техники.

УК Дзанарделли 1889 г. вызывает большой интерес в плане анализа основных этапов развития итальянского уголовного законодательства, т.к. он оказал существенное влияние на последующее уголовное законодательство страны, хотя оно сильно отличается по своей политико-идеологической направленности.

Итальянский УК оказал также большое влияние на развитие европейского уголовного права, на законодательство стран Латинской Америки (Бразилии, Уругвая, Венесуэлы) и был почти полностью воспринят Турцией в 1926 г.

¹ Гольцова Н.А., Еремин В.Н., Новикова М.А. и др. Уголовное право зарубежных государств. С. 240.

Часть II

**Материалы межвузовской студенческой
научной конференции**

**«Развитие капитализма в России: юрико-
экономический аспект»**

Санкт-Петербург, 12 апреля 2012 года

НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ КРИТИКИ КАПИТАЛИЗМА В ПРАВОВОЙ И ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДОКТРИНЕ

Этот раздел сборника посвящён довольно необычной теме. Казалось бы, обсуждение капитализма сейчас не актуально. Оно уже состоялось в прошлом, возвращение к нему вряд ли позволит нам открыть здесь что-либо новое. Действительно, для большинства эта тема кажется абсолютно исчерпанной, подтверждение чего обычно представляется набор принятых на счёт капитализма в науке аксиом и штампов.¹ В общем-то за границы этих штампов наша наука и не пыталась выйти, опасаясь противоречить авторитетные мнения классиков марксизма-ленинизма и их последователей.² Критика капитализма, особенно в нашей стране, всегда основывалась на прочной теоретической базе общественных наук: экономики, права, политологии. Сложно представить какой-либо другой вопрос, вызывающий столь единодушное мнение самых авторитетных научных школ, осуждающих и порицающих капитализм. Советская доктрина посвятила этому вопросу основной листаж своих сочинений, гораздо больший по объёму и, явно, более глубокий по содержанию, чем объяснение преимуществ самого советского строя. Привычная канва таких рассуждений в том, что социализм хорош уже только потому, что он сменил собою ужасный капитализм, поэтому социализм – это новый и справедливый строй, а капитализм – загнивающий и несправедливый. Размышления подобного рода были столь типичными, что другие мнения по этому вопросу не обсуждались и считались четвёртым лишним, о чём вообще не принято говорить. Серьёзный анализ капитализма был своеобразным табу в науке, нарушение которого небезопасно. Хотя, справедливости ради, надо признать, что мало кто из советских учёных

¹ Маркс К., Энгельс Ф. *Манифест коммунистической партии* // Сочинения. 2-е изд. Т. 4. М., 1955; Ленин В. И. *Развитие капитализма в России*. СПб., 1899; Кавык К. Die Agrarfrage Stuttgart, 1899.

² Булдаки А. В., Колосов А. И. *Постсоветский марксизм в России: ответы на вызовы XXI века* (тезисы к формированию научной школы). М., 2005; *Веселовский В.* Классы, слои и власть. М., 1981; Блатт Э. *Принцип наследия*. М., 1991.

³ Советское гражданское право. Л. 1971; Финансы и кредит СССР. М., 1972; Советское финансовое право. М., 1987; *Политическая экономия*. Учебник. М., 1955.

вообще пытались преодолеть эти стереотипы и представить публике иной, отличный от общепринятого, взгляд. Максимум на что хватало духа, так это на отдельные отдельные преимуществ капитализма в различных сферах, что обнаружение отдельных преимуществ капитализма в различных сферах, что делалось очень осторожно, сопровождалось множеством оговорок и не делало сути проблемы.¹ Так, например, осуждению подвергался затрагивало сути проблемы.¹ Так, например, осуждению подвергался политический строй капитализма с продажными политиками и никчёмным парламентом, излишняя бюрократизация правления и показная защита парламентских прав² и, вместе с тем, был очевиден высокий уровень гражданских прав³ и, вместе с тем, был очевиден высокий уровень демократии, недостижимый для критиков капитализма. Каким образом в этой вредоносной среде мог развиваться уникальный механизм контроля общества за государством – оппоненты капитализма обычно не объясняли. Ещё большую загадку предлагала капиталистическая экономика, хронически большая, по мнению её противников, разнообразными кризисами; основанная на изощрённой эксплуатации труда капиталом и, одновременно с этим, представляющая самый передовой способ организации общественного хозяйства, позволяющий всему обществу и каждому его члену, не только защитить свои частные экономические права (прежде всего право собственности), но и активно предпринимать, конкурировать на равных со всеми. Вне зависимости от объёма первоначального капитала, любой здесь может достичь желаемого результата. Примеров этому множество, особенно в последнее время, когда ранее абсолютно неизвестные фамилии предпринимателей и наименования компаний вдруг занимают самые высокие позиции в экономических рейтингах (Microsoft, Apple, AT&T, Google, Facebook).³ В общем, противоречивых оценок капитализма было так много, что большинство уже привыкло не воспринимать картину целиком, довольствуясь оценкой лишь её отдельных, по большей части, негативных фрагментов. Вместе с тем, даже огульная критика капитализма может быть полезной, потому, что анализ её особенностей помогает нам лучше понять сущность капитализма.

Во-первых, капитализм критиковали всегда, он подвергался нападкам со стороны всех общественных формаций. Начал эту тотальную атаку ещё

¹ Ильинский И. П., Мильин А. А., Эткин Л. М. *Политическая система современного капитализма*. М., 1983; Современный капитализм: критический анализ буржуазных идеологических концепций. М., 1988.

² *Заблужд П. Г. США: Любовь и политика*. М., 1976.

³ *Янг Д. С., Саймон В. Л.* *Икона*. Стэн Джебс. М., 2012.

феодализм, с его полным неприятием нового строя. Буржуазные экономика, культура, мораль - всё оценивалось негативно и было объектом презрительного насмешек. Полагали, что новый строй нёс с собой лишь общественную деградацию и резкое снижение уровня человеческих идеалов. Рыцарство презирало буржуа за меркантильный подход, отсутствие благородства и ростовщический взгляд на жизнь. При этом оставались незамеченными резкое возросшая продолжительность жизни, доступность культуры и удивительный рост уровня жизни населения; новые стандарты гигиены, строительства, больших городов, развитие промышленности и индустриальных форм хозяйства, победа над многими заболеваниями, расцвет науки. Так, капитализм нёсший Европе идеалы свободы и равенства, подвергался обструкции со стороны старой консервативной элиты, не желавшей видеть равных себе в тех, кто ещё вчера принадлежал к иному, низшему социальному сословию. Такой общественный порядок закреплял феодальный закон, всячески сопротивляясь естественному развитию. Конечно сегодня, по прошествии столетий, это противостояние капитализму уже не кажется нам столь драматичным, поскольку история уже давно поставила всё на свой мета, вместе с тем, старое противоречие феодализм-капитализм имеет и сегодня важное значение, на что следует обратить особое внимание.

Часто, когда сегодня критикуют за что-либо капитализм, его сравнивают не с предшествовавшим ему мрачным феодализмом, а с некоей идеальной моделью общества, придуманной самими критиками. Такого идеала не было ни до, ни после капитализма, его вообще никогда и нигде не было. Обычно, это лишь плод воображения тех, кто предлагает разнообразные альтернативы капитализму. Логика их рассуждений приблизительно следующая: капитализм несовершенен по сравнению с моей социальной утопией. Поэтому, для объективной научной оценки капитализм следует сравнивать лишь с тем, что реально было до него, то есть, с феодализмом. Только так можно оценить тот, гигантский эволюционный шаг, который сделала история благодаря капитализму.

Ещё большую активность в нападках на капитализм проявил следовавший за ним социализм. У этих исторических периодов много общего и прежде всего то, что социальное равенство, основа социалистической организации, берёт своё начало именно в капитализме, поскольку феодализм отрицал его в принципе. В этом смысле буржуазное общество - естественный фундамент для

социалистического развития, но, почему-то, социализм никогда не был благодарен капитализму за это, предпочитая практически капитализму романтически идеальный феодальный уклад, а критика капитализма всегда была главным содержанием социалистической идеологии. Причём главной для социализма часто была именно критика прежнего строя, а не развитие и утверждение собственных преимуществ. Именно поэтому, вспоминая сегодня университетский курс политической экономии того времени, можно заметить насколько интересным и творческим было изучение первого и второго тома «Капитала» К. Маркса, посвящённых выяснению сущности капитализма, по сравнению с последующим изучением социалистической экономики, ² внимательное знакомство с которой, обнаруживало её полную несостоятельность. В результате, единственным содержанием социалистической экономической теории была лишь критика капитализма, за пределами которой социализм не создал абсолютно ничего нового.

Во-вторых, обращает на себя внимание то, что критика капитализма обычно касается лишь отдельных вопросов и не касается явлений в целом. В результате, невозможно обнаружить связи между капиталистической демократией и капиталистической экономикой, между её культурой и политикой. Это даёт возможность отрицать всё, не обращая внимание на явные достижения, несопоставимые по масштабу с естественными потерями. Например, указывая на низкую заработную плату (при этом её уровень обычно сравнивается с некоей абстрактной «справедливой», по мнению автора, никогда не занимавшегося предпринимательской деятельностью, величиной), не обращают внимание на то, что это бывает связано лишь с первым этапом становления производства. Такую зарплату платят там, где ещё вчера не было вообще ничего; люди были лишены вещеских средств к существованию, собственности, владели жалкое существование и, в большинстве своём, попросту умирали от голода. Критикуя низкий уровень социальной защищённости, не обращают внимание на то, что само понятие «социальное пособие» было предложено лишь капитализмом. Представить что-либо подобное в предшествующий ему период, да ещё в государственном масштабе -

¹ Маркс К. Капитал. М., 1973.

² Курс политической экономии. В 2 т., М., 1973.

абсолютно нереально. Критики возмущены повышением пенсионного возраста и забывают о том, что пенсию так же предлагается и буржуазное право, которому якобы

Постоянным нападкам подвергается и буржуазное право, которому якобы присущ излишний формализм; избирательный подход в защите прав и т.п. При этом остаётся без внимания то, что равное для всех право, равные гражданские права и равная судебная защита, являются достижением именно буржуазной юстиции, предлагающей сегодня уникальный уровень развитости правового государства, абсолютно недостижимый для большинства стран противников.

Ещё большее недоверие вызывает экономика капитализма. Если верить мнению большинства, кажется, нет более несовершенной структуры организации хозяйства. Постоянные кризисы и провалы рынка, неспособность самоорганизоваться и множество внутренних противоречий - всё это, по мнению, симптомы тяжелейшей болезни, которой страдает капиталистическая экономика, которая находится на грани смерти. При этом необъяснимым остаётся то, как эти недостатки привели к повсеместному развитию уникальной рыночной модели, развивающейся самостоятельно, без каких либо усилий со стороны общества. Многие, особенно в последнее время, пытаются объяснить это успехами государственного управления, забывая при этом о том, что, во первых, такое государство само является капиталистическим, а во-вторых приращение первостепенного значения публичному регулированию экономики явно необоснованно, поскольку история учит нас тому, что её успешное развитие возможно лишь при условии невмешательства государства.

Следующая важная черта, рассматриваемой критики заключается в том, что капитализм обвиняют все, вне зависимости от возраста и социального положения. Порой кажется, что этот строй навредил абсолютно всем. Пенсионеры критикуют его за недостаточные социальные гарантии, хотя именно капитализм предложил их пенсионерам. Молодёжь, получившая от него доступ к образованию и невероятные возможности социальных лифтов постоянно обнаруживает в капитализме разочарование своих идеалов. Особенно такая критика распространена в среде интеллигенции, где капитализм, создав уникальную систему всеобщей грамотности, а затем

¹ Павловские Е. Положение на теоретическом правовом фронте // Советское государство и революция права. 1930. № 11-12. С. 41; Рауковский И. Понятие права у Маркса и Энгельса // Под знаменем марксизма. 1923. № 2-3; Проблемы марксистской теории права. М., 1925

всеобщего образования, представляется чуть ли не главным злом человечества. Интеллигенция открыто смеётся над буржуа в произведенных искусства за ограниченность, ханжество и лицемерие. Учёные обвиняют его в коммерциализации науки и невозможности открыто высказывать собственную точку зрения. При этом следует обратить внимание на то, что основная критика капитализма возникла и развивается именно в капиталистической научной среде.¹ Самые важные работы, открывающие миру глаза на недостатки капитализма, написаны учёными, получившими образование в университетах, работающих благодаря поддержке капитала. На это особое качество интеллектуалов обратили внимание уже давно. Активно потребляя плоды буржуазной культуры, они утверждают о её деградации, но, при этом, не могут показать другой, некапиталистический идеал. *Парадокс заключается в том, что критика капитализма особенно распространена в интеллектуальной капиталистической среде.*

Обращение внимания на эти общие черты всеобщего осуждения капитализма, является принципиально важным для понимания его сущности, к рассмотрению которой нам и следует перейти. Естественно, оценка этой сущности могут быть различными, но, прежде всего, необходимо определить главное свойство капитализма, которое я нахожу в индивидуализме - политическом, социальном, экономическом. *Суть капитализма заключается в том, что его главная ценность - личность.* Всё остальное подчиняется этому важнейшему принципу. Любое другое общество отличается преобладанием общественного интереса и в качестве его главной ценности обычно выступает государь или государство.

Другая важная черта капитализма - ответственность личности перед обществом, поэтому любые формы коллективного, безответственного поведения здесь абсолютно противостественны. На первый взгляд индивидуализм и ответственность, кажется, противоречат друг другу, но это не так. Организованный индивидуализм не заинтересован в анархии, поэтому индивидуальный интерес всегда уравновешен коллективным интересом общества. Таким образом, *высокая степень ответственности индивидуума - следующая важнейшая черта капитализма, на что следует обратить особое*

¹ Прудон Ж.Б. Что такое собственность?. М., 1998; Кейнс Д.М. Область теории заботы, процента и денег. М., 2011; Маршалл А. Принципы политической экономии. В 3 т. М., 1993.

внимание, поскольку, на мой взгляд, именно она является главной причиной столь единственного неприятия капитализма. Принципиальное отторжение капитализма связано вовсе не с этическими предпочтениями, а с бессознательным выбором большинства в пользу безответственного поведения, нежеланием реально отвечать за свои поступки. Такой выбор предопределяется множеством эмоциональных, физических и психологических причин, но все же в его основе лежит стремление скрыть за определённым социальным статусом (возраст, образование, знатность) свою профессиональную некомпетентность, недостатки образования, нежелание развиваться, предпринимать и т.д. Заметим, что отношение к капитализму не бывает обычно безразличным и, поэтому, мы имеем возможность, оценивая его, обнаружить важнейшие психологические и социальные свойства личности и даже целого общества. Возможно, выбор в его пользу связан с некоторыми особенными свойствами, присущим лицам отдельным индивидуумам, предпочитающим коллективизму индивидуализм и, одновременно, признающим необходимость личной ответственности. Казалось бы, что при этом любой из нас совершает личный выбор, но в зависимости от того, в чью он пользу – определяется общая конфигурация политического, социального, экономического и правового устройства общества.

Исходя из этого, возможность реального преобразования общества связана на мой взгляд, прежде всего, с тем, как большинство его представителей относятся к идее индивидуализма, принимают они или нет, в своём большинстве, необходимость добровольной личной ответственности гражданина перед обществом. В связи с этим, революционная смена власти бессмысленна, поскольку велика вероятность того, что победители, лишённые понимания ценности индивидуализма, в силу недостаточного образования или воспитания, в конце концов, неминуемо вернуться к прежней конфигурации политического устройства, где во главе будет стоять коллективный интерес и государство. Именно поэтому на первый план выдвигается упорная эволюционная работа по воспитанию у гражданина понимания ценности индивидуализма, прежде всего, в экономической и правовой сферах. Во многом этой задаче служит и наша конференция, необходимость которой заключается в том, что сегодня мы будем открыто говорить о том, что капитализм представляет собой стройную систему уникальных общественных отношений, является величайшим достижением человеческого цивилизации.

Конференция объединила целую серию студенческих докладов, которые были подготовлены в рамках работы студенческого научного общества кафедры финансового права – Австрийский клуб. Это название выбрано для СНО не случайно, поскольку в течение всего учебного года члены кружка – студенты различных курсов юридического факультета, представляли на суд своих коллег интереснейшие доклады, посвящённые актуальным проблемам современного права, экономики и социологии. Лучшие из этих докладов, позднее приобрели форму научных статей и вошли в настоящий сборник. Несмотря на то, что эти статьи посвящены разным проблемам, все они объединены общей идеей, которая предопределила название нашего СНО, которое происходит от названия известной экономической доктрины – австрийской экономической школы. Её представители К. Менгер, Л. фон Мизес, Ф. фон Хайек, О. фон Бём-Баверк, Й. Шумпетер, Х. Урта де Сото и другие, всегда последовательно отстаивали преимущество индивидуализма. В экономической теории это происходило в рамках субъективного направления экономической теории, сторонники которого исходили в экономике, прежде всего, из интересов личности, доказывая, что государственное вмешательство нужно не просто ограничивать, а прекратить вовсе. В доказательство своей позиции, очень часто, рассматривая историческую ретроспективу такого вмешательства, они убедительно доказали, что всегда, в любое время, в любых условиях государственная экономика менее эффективна, чем экономика частная.¹ Кроме того, государственное вмешательство, в любых формах, ведёт лишь к обнищанию общества и порождает экономические кризисы, причина которых кроется вовсе не в провалах рынка, а является прямым следствием такого вмешательства.² Кто знает, может быть среди авторов этих перелом студенческих сочинений, в будущем, окажется и русский учёный, чья имя войдёт в главный список классиков либеральной экономической и юридической мысли.

¹ Мизес Л. фон. Человеческая деятельность. Трактат по экономической теории. 2008, Ротбард М. История денежного обращения и банковского дела в США. От колониального периода до Второй мировой войны. М., 2012. Карднер И. Конкуренция и предпринимательство. М., 2010.

² Хайек Ф. Фон Индивидуализм и экономический порядок. М., 2011; Ротбард М. Власть и рынок. Государство и экономика. М., 2010.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В СФЕРЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМЫ, ТЕНДЕНЦИИ И ПЕРСПЕКТИВЫ ПАТЕНТНОГО ПРАВА

Особенности современной экономики предполагают необходимость объективного правового регулирования в сфере интеллектуальной собственности. В связи с этим, существующие на сегодняшний день проблемы обеспечения условий функционирования научной сферы, стимулирования изобретательства, вопросы патентования, защиты результатов интеллектуальной деятельности и их грамотного внедрения в гражданский оборот обуславливают особое внимание к правовой политике в этой области.

Ниже особенности регулирования в сфере интеллектуальной собственности будут рассмотрены в двух аспектах — правовом (анализ проблем, тенденций и перспектив патентного права и современного состояния патентного рынка) и экономическом (анализ теоретических выкладок Австрийской экономической школы).

Представляется, определение тенденций и перспектив патентного права напрямую зависит от анализа результативности науки (произведённые мной расчёты (см. *Приложение 1*) показывают, что он составляет около 75-80%) как основного экономического показателя инновационной деятельности во взаимосвязи с особенностями правового регулирования в сфере интеллектуальной собственности.

Анализ существующей нормативной базы а также официальных статистических данных показывает, что отношения, регулируемые патентным правом, требуют адекватной и комплексной оценки. На сегодняшний день существует ряд серьёзных препятствий на пути к повышению уровня *изобретательской и патентной* мотивации¹: долгая и дорогостоящая процедура регистрации, низкий интерес к исследованиям и разработкам, длительность сроков внедрения инноваций. В связи с этим, особенно важным представляется принятие мер по увеличению сроков действия исключительных

¹ Важно помнить, что существует различие между патентной активностью и изобретательской: изобретательская активность — количественный показатель, патентная активность — качественный показатель (показатель результативности науки)

на результаты интеллектуальной деятельности, ускорению процедуры прав на результаты интеллектуальной собственности, повышению доступности патентования, рассмотрению процедуры таможенного контроля, усилению патентной защиты. Оптимизация процедуры таможенного контроля, усиление патентной защиты. Некоторые из них представлены в Проекте нового Гражданского Кодекса Российской Федерации, в котором, с учётом новых экономико-правовых реалий, Российской Федерации, например, допустимость преобразования заявки на изобретение в заявку на полезную модель или же промышленный образец¹.

Среди источников «патентных» нововведений следует также обратить внимание на вступивший в силу 7 декабря 2011 г. Федеральный конституционный закон от 06.12.2011 № 4-ФКЗ (далее — Закон № 4-ФКЗ),² принятие которого позволяет решить обусловленную сложностью патентно-технического содержания результата интеллектуальной деятельности проблему практики вынесения ошибочных решений, в основу которых легла недостоверная экспертиза. Закон № 4-ФКЗ отражает тенденцию к упорочению положения института защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности, предусматривая создание специализированного суда в рамках системы Арбитражных судов Российской Федерации — Суда по интеллектуальным правам, который будет рассматривать «в качестве суда первой и кассационной инстанций дела по спорам, связанным с защитой интеллектуальных прав»³. В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона № 4-ФКЗ такой суд должен быть образован не позднее 1 февраля 2013 г. Необходимость создания этого института обусловлена, в первую очередь, важностью поддержания инвестиционной привлекательности и конкурентоспособности экономики страны: поскольку во многих предприятиях значительную долю в составе имущественного комплекса составляют нематериальные активы,

¹ П. 1 ст. 1379 Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (в ред. Проекта Федерального закона от 27.04.2012 № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса РФ, а также в отдельные законодательные акты РФ») // Интернет ресурс: <http://www.consultant.ru>

² Федеральный конституционный закон от 06.12.2011 № 4-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» в связи с созданием в системе арбитражных судов по интеллектуальным правам» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7334.

³ Ст. 43.2. Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 года № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1589.

представленные, в основном, исключительными правами, требующими соответствующий уровень защиты, способный обеспечить стабильность безопасности гражданского оборота. Наличие специализации позволяет только повысить качество судопроизводства (обеспечивает высокий уровень правовой и технической грамотности), но и сократить сроки рассмотрения дел, минимизировав тем самым временные издержки сторон. Помимо прочего создание специализированных патентных судов отражает общемировую тенденцию унификации правовых стандартов (например, в рамках конвергенции Европейской и Евразийской патентных систем, предполагающей унификацию законодательства в области патентования)¹.

В свете вышеизложенного, в связи с принятием Закона № 4-ФЗ на практике будет реализовано разделение дел на дела по оспариванию решений Роспатента, и дела, связанные с нарушением права другими лицами. Подобное разделение выразится в следующем: в первом случае дела будут рассматриваться патентным судом в коллегияльном составе, апелляция не предполагается, а в качестве кассационной жалобы выступит Президиум такого суда, во втором случае первая и вторая инстанции будут представлять арбитражными и арбитражными апелляционными судами, а кассационная – патентным судом в коллегияльном составе.²

Помимо перечисленных мер возможно также применение следующих реструктуризация инвестирования, введение принципа прогрессивности при расчете стоимости патентования, введение дополнительных поощрительных стимулов для изобретателей, налоговое стимулирование. Необходимо унификация нормативного материала различных отраслей права (в первую очередь таможенного и налогового), а также решение вопросов, связанных с критериями определения изобретательского уровня и условиями охраноспособности результатов интеллектуальной деятельности. При этом следует учитывать, что перспективы патентного права напрямую зависят от объективности оценки требований, вырабатываемых обществом в данной сфере.

Таким образом, стремительный рост экономики требует, прежде всего

¹ Проект России — ЕС «Сближение аспектов прав на интеллектуальную собственность» // Интернет ресурс: http://www.turbo.li/mefj_sotr/sod/trus_es/rlav_s.html.

² Суд по интеллектуальным правам мог бы начать работу с 1 февраля. Пресса о ВАРФ // РИА «Новости». РАПСИ, 14.11.2011. // Интернет ресурс: <http://www.atbmr.ru>.

патентного правового регулирования, создания условий, благоприятствующих грамотной научной деятельности, легальному использованию её плодотворной. Именно поэтому совершенствование патентного законодательства открывает широкие перспективы для укрепления инновационного потенциала страны (развития научной сферы, роста качества результатов интеллектуальной деятельности, их активного внедрения в производство).

Далее будет приведено исследование вопросов патентного права с позиций экономической теории, а именно: теории трёхстороннего вмешательства в рыночные отношения, предложенной Австрийской экономической школой.

В своей книге «Власть и рынок: государство и экономика» Мюррей Ротбард, известный американский экономист, представитель Австрийской школы, определил сущность трёхстороннего вмешательства как отношение приказа и подчинения между субъектом, осуществляющим вмешательство в свободные рыночные отношения, и реальными или предполагаемыми участниками этих отношений (в данном случае, контролируемого им рыночного обмена).¹ Конкретизируя сущность данного явления, необходимо перечислить два составляющих его аспекта: регулирование цен, необходимых условия обмена, а также регулирование производства.² В контексте исследуемой темы будет рассмотрен второй аспект - регулирование производства путём предоставления особых, монопольных, привилегий, подразумеваемого частичный, в замен абсолютного, запрет, а именно: введение ограничений с помощью патентов, закрепляющих права использования технологий за первооткрывателями и запрещающих заниматься соответствующим производством иным лицам, которые позднее сделали то же открытие независимо от первых.³

В целях более подробного рассмотрения данного вопроса, ниже приводится обзор ряда механизмов патентного рынка в сопоставлении с идеями Мюррея Ротбарда, в связи с чем необходимо перечислить некоторые его ключевые аспекты:

- 1) избирательная сущность патентования,
- 2) ограничительная сущность патентования,

¹ Ротбард М. Власть и рынок: государство и экономика // Пер. с англ. Б.С. Пинского под ред. Гр. Сапова. // Челябинск: Изд-во Социум, 2003. С. 12.

² Там же. С. 21.

³ Ротбард М. Власть и рынок. С. 31.

«сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественных решений без расширения объема такого использования»¹.

Описанная М. Ротбардом ограничительная сущность патентования позволяет независимым изобретателям извлекать пользу из результатов своей интеллектуальной деятельности, созданных позднее и схожих по некоторым своим свойствам с теми, которые уже ранее были предложены другими изобретателями. Последнее обстоятельство поднимает ещё одну важную проблему, которая связана со сквозными патентными притязаниями (through claims), представляющими собой «притязания на будущие изобретения основанные на изобретениях, открытых в настоящее время»²: следствие указанного является то, что патентуется идея, которая не была реализована в дату подачи заявки, не может быть реализована и в дальнейшем, поскольку полученный патент перекрывает возможные пути будущей реализации таких идей.³ Существующие на сегодняшний день методы борьбы с этим явлением включающие подробный анализ и выявление таких элементов, как притязания на будущие изобретения, реализуются еще на первых этапах патентования когда происходит проверка заявки, подаваемой изобретателем, однако возможны и такие случаи, когда указанные элементы выявить достаточно сложно, последствиями же такого невыявления могут быть длительные судебные разбирательства.

Помимо указанного, названная М. Ротбардом ограничительная сущность патентования связана со следующим фактором: в качестве препятствия на патентном рынке выступают поражающие патенты, создаваемые с целью поражения прав владельцев интеллектуальной собственности по признакам оставленным ими без охраны, или же предъявления исков к производителям розничной продукции. В качестве средства борьбы с применением вышеуказанных патентов применяется такой инструмент, как зонтичные

патенты, включающие в себя максимально возможное количество признаков, на которые распространяется сфера правовой охраны.¹

Конкуренция в сфере исследований и разработок. Этот аспект во многом обусловлен особенностями системы патентной защиты и системы финансирования науки. Механизмы патентной защиты, например, указанные выше зонтичными патентами, действуют весьма эффективно, наличие такой защиты зачастую объясняется потребностью стимулирования инвестиций в научную сферу. Мюррей Ротбард задает вопрос существования критериев, позволяющих определить достаточность, недостаточность или избыточность денежных средств, поступающих на развитие науки, и предлагает использовать для решения этой проблемы рациональные рыночные критерии: максимальный доход и максимальную прибыль. В связи с этим, он высказывает мысль о том, что «субсидирование научных расходов ограничивает возможности производителей и потребителей получить удовлетворение». В сложившихся на сегодняшний день условиях, подобные вложения становятся объективно необходимыми, поскольку повышение качества продукции патентного рынка во многом производится путём частичной замены стимулов, предлагаемых рыночной конкуренцией, на внешние стимулы (например, государственное финансирование). Наличие привагетий для нововведений порождает преждевременное списание уже существующих производств, однако дисбаланс между преждевременным списанием и продолжительным использованием, на мой взгляд, смягчается существующими способами взаимодействия рыночного и волевого начал: во-первых, объективная необходимость вынуждает государство стимулировать научно-техническую сферу, поскольку их статус, уровень развития, успешность зависят, во многом, именно от этого, во-вторых рыночные отношения, в силу своей специфики, сглаживают резкие технологические скачки, продолжая использовать то, что широко распространено и ещё не вышло из употребления. Однако основной проблемой финансирования научно-технической сферы является диспропорция между инвестициями в разработки и инвестициями, направленными на реализацию уже готовых идей. Например, в итоговом документе второго Всероссийского Форума «Интеллектуальная собственность

¹ Там же.

² Report on Comparative study on biotechnology patent practices theme: Comparative study on «reach-through claims» // Интернет ресурс: <http://www.trilateral.net/project/biotechnology.html>

³ Вестфаль Т. Сквозные патентные притязания // Патентный поверенный. 2009. № 3. С. 37.

¹ Войтович Е.И., Давыдова Е.А., Липник Л.Н., Тимофеева Л.П. Влияние поражающих патентов на формирование рынка интеллектуальной собственности в РФ // Интернет ресурс: www.tgl.ru/files/upload/Voytovich.doc

России — 2008» приводятся следующие цифры: лишь в 20% государственных контрактов содержатся нормы, закрепляющие право на результаты научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, патентуется около 10% результатов интеллектуальной деятельности, обладающих охраноспособностью, и только 1-2 % из них находятся в коммерческом обороте, тогда как большинство охраноспособных результатов не вовлекаются в легальный гражданский оборот, поскольку никак не защищены, а просто используются «сером».¹ Конкуренция, таким образом, реализуется не в полной мере, так как наряду с тем, что обеспечивается монопольное право первооткрывателя в исследовании в покрываемой патентом сфере, иные исследователи автоматически исключаются из неё. Такое положение вещей менее характерно для ныне существующих условий, поскольку постоянное совершенствование законодательства в данной сфере позволяет использовать определённые базовые наработки как основу своего будущего изобретения, однако это нисколько не решает проблему полностью. Мюррей Ротбард предлагает для этого переложить весь груз финансирования на лиц, заинтересованных в развитии той или иной отрасли, чтобы снять груз постоянных денежных взносов с простых потребителей. В таком случае можно решить часть проблем касающихся наиболее рентабельных и прибыльных отраслей.

Таким образом, вопросы соотношения принципов свободного рынка интеллектуальной собственности и принципов, порождённых существующими реалиями, требуют соблюдения баланса интересов. В связи с этим рассматривая патент, как капитализированный источник монопольного дохода или же, как средство защиты права на результат интеллектуальной деятельности, необходимо учитывать обстоятельства, обусловленные трёхсторонним вмешательством, и основания, позволяющие считать применяемые методы воздействия эффективными, поскольку именно анализ системы во взаимосвязи её элементов может быть наиболее результативен.

¹ Итоговый документ второго Всероссийского Форума «Интеллектуальная собственность России — 2008» // Второй Всероссийский Форум «Интеллектуальная собственность России-2008». Интеллектуальная собственность в условиях инновационно-ориентированной экономики. Сб. документов и материалов / Под ред. В.Н. Лоштина. М. 2008. 390 С.

Приложение 1
Таблица 1

Год/страна	Россия	Китай
1999	24649	36694
2000	28688	51747
2001	29989	63204
2002	29225	80232
2003	30651	105318
2004	30192	130133

Схема 1
(аналогична по содержанию Таблице 1)

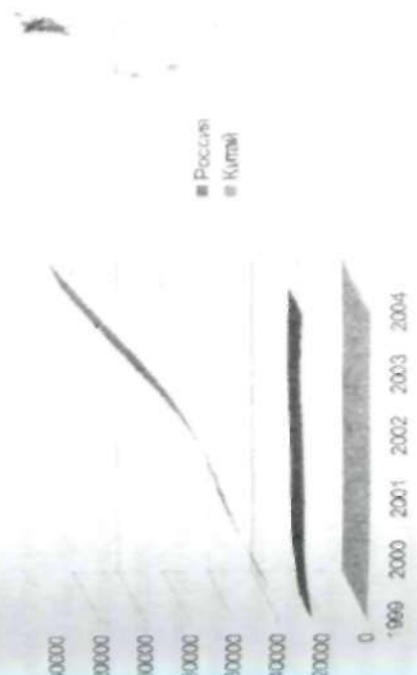


Таблица 2

Год/страна	Россия	Китай
1999	19508	7637
2000	17592	12683

ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ И ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Человеческая деятельность - элемент природы и имеет своим источником человеческую волю, которая находит отражение в сознании людей. Природа исследуется различными науками, тесно связанными друг с другом. Комплексный научный анализ позволяет нам обнаружить более сложную сущность любого явления. Очевидно, что между правовым понятием «имущественные отношения» и экономическими понятиями «ценность», «стоймость» существует некая взаимосвязь, поэтому главная задача, которую нам предстоит решить, заключается в том, чтобы выяснить суть этой связи и то, какое значение эта проблема.

Центральное понятие экономической теории - обмен. Обмен есть добровольное перераспределение собственности, выраженное в различных формах. Его значение для теории заключается в том, что благодаря ему, в теории мы логично приходим к пониманию сущности всех остальных экономических явлений. За обычным обменом скрывается главный механизм экономических взаимоотношений. Часто момент передачи вещи в обмене существенно разделён с моментом, когда сторонами была достигнута определённая договорённость, что заставляет задуматься над тем, когда в действительности произошёл обмен? Обычно обменом признают лишь первое в то время, как мне кажется, что обмен это длящееся явление, процесс и не обязательно совпадает с передачей предмета и, следовательно, можно выделить несколько этапов развития обмена, менового отношения. Правильность такого понимания обмена подтверждает, например, то, что многие обменные отношения вообще не подразумевают передачу вещей.

Что же лежит в основе всех обменных отношений, что определяет их возникновение и развитие? Безусловно, в основе обмена лежит интерес, то есть главенствующую роль играет ценность обмениваемого товара, но при этом ценность и стоимость в нашем представлении не являются тождественными. Для выяснения сущности понятий ценности и стоимости нам необходимо обратиться к экономической теории.

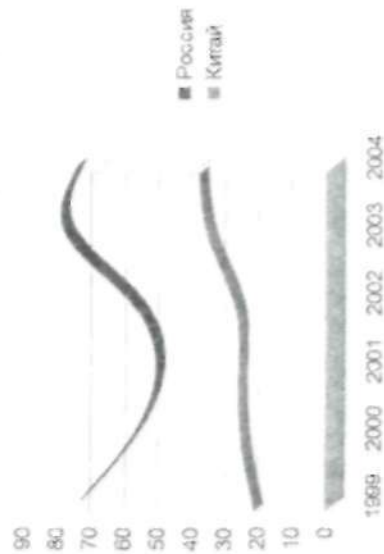
2001	16292	16296
2002	18114	21473
2003	24726	37154
2004	23191	49360

Схема 2
(аналогична по содержанию Таблице 2)



Схема 3

(показатели Схемы 1 и Схемы 2, выраженные в процентном соотношении)



Теория стоимости (ценности) имеет богатейший опыт исследования, классификация которого имеет самостоятельную ценность для науки, так про В.Г. Хвинтелиани полагает, что историю таких исследований составляют три ключевых подхода: затратный, марксистский и поведенческий. Затратный подход, в свою очередь делится на «а) затратное направление, базирующееся на концепции трудовых затрат; б) затратное направление, базирующееся на концепции издержек производства»¹. «Трудовое направление получило развитие в трудах Д. Рикардо, С. Снемонди, Дж.С. Милль и К. Маркса, тогда как Ж.Б. Сэй, Ф. Бастиа, П. Прудон развили альтернативный подход базирующийся на представлениях об издержках»². С другой стороны, не в теории стоимости (ценности) могут быть отнесены к одной из указанных концепций. Например, информационная теория стоимости К.Вальгутаа та же, как Ж.Б. Сэй, Ф. Бастиа, П. Прудон развили альтернативный подход базирующийся на представлениях об издержках»³. Важной проблемой являются терминологические различия в понимании ценности, стоимости, меновой и потребительской ценности, относительной стоимости, меновой и потребительской ценности, относительной естественной стоимости, цены, полезности и так далее.

А. Смит заложил основы теории стоимости (ценности), но таким образом, что его последователи в его идеях обнаружили сразу несколько концепций причём противоположных друг другу. Действительно, сочинения А. Смита содержат много идей, которые имеют весьма неоднозначное понимание. Как мнению некоторых авторов, в его трудах содержится множество противоречий. Очевидно, что он исследовал конкретные обменные отношения. Он объясняет цены, с одной стороны, как результаты труда, с другой стороны, агрегированные показатели, состоящие из цен сырья, затрат на оплату труда и так далее.

В свою очередь, известный экономист и основатель австрийской экономической школы К. Менгер предлагает совершенно иное понимание стоимости. Менгер предлагает совершенно иное понимание стоимости. Он объясняет цены, с одной стороны, как результаты труда, с другой стороны, агрегированные показатели, состоящие из цен сырья, затрат на оплату труда и так далее.

¹ Электронный ресурс <http://www.dissertat.com/content/etapy-4-napravlenuya-evolyutsiya-teorii-stoimosti-y-ekonomicheskoi-nauke>

² Афанасьев В.С. Давид Рикардо. — М.: Экономика, 1988. Алкин А. В. Юнкерская школа. Жизнь и идеи мыслителей-экономистов до Маркса / 2-е изд., перераб. и доп. М., 1973. С. 384; Карл Маркс. Биография / 2-е изд. М., 1973.

³ Вальгута К.К. Информационная теория стоимости. Новосибирск, 1996.

данных потребностей мы создаем зависимость от наличия их в нашем распоряжении»¹. Следовательно под ценностью он понимает иное, чем А. Смит. К. Менгер строго различал полезность и ценность. Полезность — это, объективное свойство предмета, ценность же, напротив, существует только в сознании. Таким образом, полезность и потребительская ценность соотносятся, как объективное и субъективное. Кроме того, Менгер устанавливает критерий отграничения экономических благ от неэкономических, что «заключается в том обстоятельстве, что удовлетворение человеческих потребностей не зависит от обладания конкретными количествами первого, но зависит от наличия в нашем распоряжении конкретных количеств второго; вследствие этого хотя блага первого рода и обладают полезностью, но лишь блага второго рода имеют для нас наряду с полезностью еще и то значение, которое мы называем ценностью». Важным является то, что К. Менгер, пояснив, что такое ценность, делает несколько важнейших выводов, которые определяют условия любого обмена: «Ценность благ основана на отношении благ к нашим потребностям, а не на их сущности. С изменением этого отношения должна также возникнуть для исчезнуть ценность... Ценность — это суждение, которое хозяйствующие люди имеют о значении находящихся в их распоряжении благ для поддержания их жизни и их благосостояния, и потому вне их сознания она не существует». Как мы уже сказали, он совершенно верно определяет условия обмена «... для возможности экономического обмена необходимым условием служит то, что в распоряжении одного хозяйствующего субъекта находятся блага, представляющие для него меньшую ценность, чем другие блага, находящиеся во владении другого хозяйствующего индивида, у последнего же должно быть обратное отношение оценок. Но этим уже строго устанавливаются границы, внутри которых должно произойти образование цены в каждом данном случае». Развил субъективную теорию К. Менгера другой известный учёный — О. Бём-Баверк, который своим известным сочинением «Основы теории ценности хозяйственных благ» даёт развёрнутое понимание теории капитала. В предварительных замечаниях к главе, посвящённой объективной меновой ценности он даёт следующее определение: «Ценностью в субъективном смысле

¹ Менгер К. Основания политической экономии // Австрийская школа в политической экономии. К. Менгер, Е. Бём-Баверк, Ф. Визер / Пер. с нем. Г. Тиктина и И. Абергуза, под ред. Р. М. Орженекото. М., 1992. С. 31-242.
² Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов. М., 2007.

называется вообще значение материальных благ для человеческого благополучия; в частности, субъективной меновой ценностью называется значение, какое приобретает вещь для какого-нибудь субъекта благодаря способности давать ему при обмене другие материальные блага, между тем меновая ценность в объективном смысле представляет собой не что иное, как способность вещи обмениваться на другие материальные блага. Надо сказать, что по О. Бём-Баверку меновая ценность в объективном смысле, понимается несколько иначе, чем у К. Менгера¹. Получается, что товары могут обмениваться сами собой, с чем нельзя согласиться. Бём-Баверк известен своей критикой марксовской теории капитала, где он рассматривает основываясь на категоричности постановки закона стоимости. В самом начале он обозначает ахиллесову пятю этой теории, а именно «этот закон (а именно прибавочная стоимость находится в отношении только к переменной стоимости) явным образом противоречит всему опыту, основанному на внешней видимости явлений». История экономической науки знает попытки синтезировать марксистского и затратного подхода. Так, большую известность приобрели двухкритериальный подход Хикса². В России это направление развивал Туган-Барановский и другие³.

Завершая этот небольшой обзор, следует определиться с тем, каким образом мы собираемся далее понимать ценность? Я склоняюсь к мысли о том, что правильно будет понимать ценность, как исключительно субъективную категорию. Любое благо имеет в силу своего бытия свойство потребителям ценности для каждого человека, равным образом оно производит меновую ценность, когда тот, кто обладает этим благом, вступает в обменные отношения. Меновая ценность есть ни что иное как полезность товара, помноженная реальную готовность его приобретения. Что касается стоимости, то здесь следует согласиться с К. Марксом, который предложил понимать стоимость как совокупную величину, отражающую общественно необходимые затраты на производство товара.

¹ Бём-Баверк О. Основы теории ценности хозяйственных благ. М. 1925.

² Hicks J. Capital Controversies: Ancient and Modern // American Economic Review, Paper and Proceedings, May 1974.

³ Милюк О.К. Наукова діяльність політико-економіста М. Туган-Барановського. Дніпро, 1931.

В свою очередь, в правовой науке также довольно подробно разрабатывалась теория имущественных отношений. Ещё в дореволюционной литературе, проф. К. П. Победоносцев указывал, что «третья (органическая) потребность распространять во внешнем мире свою деятельность и расширить внешнее своё благосостояние приобретением, усвоением и производством внешних благ. Эти внешние блага – суть так называемые имущества (bona, facultates), составляющие по отношению к личности человеческой её принадлежность внешнее её дополнение, или её имущество»¹. Т.Н. Лихохан делает следующие выводы относительно истории развития воззрений на природу имущественных отношений. «В русском дореволюционном гражданском праве понятие имущества относилось к числу собирательных категорий. Имущественные отношения как правовое явление понимались через совокупность одноклассных имущественных прав на объекты материального характера (вещи в вещных правах, именовавшиеся наличным имуществом) и прав на объекты нематериального свойства (права на чужие действия, т. е. интеллектуальное имущество) и характеризовались признаками эквивалентности и денежной стоимости». Далее она так оценивает советский период этого исследования². «В советской цивилистике содержание имущественных отношений определялось при помощи различных экономических категорий. Можно говорить о наличии в советской доктрине гражданского права двух групп теорий, определявших существо имущественных отношений: первую составляли учения, авторы которых определяли содержание имущественных отношений через обращение к производственному признаку и вторую, представленную научными взглядами, согласно которым имущественные отношения следовало рассматривать при помощи категории «собственность»³. В учебнике МГУ «...имущественные отношения, которые представляют собой отношения, возникающие между людьми по поводу имущества – материальных и иных благ, имеющих экономическую форму товара. В качестве товара названные блага могут отчуждаться от их обладателей, переходя от

¹ Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Первая часть. Вотивные права // Электронный ресурс <http://civil.consultant.ru/elib/books/15>.

² Лихохан Т.Н. Понятие имущественных отношений в российском гражданском праве. Автореф. ... канд. юрид. наук // Электронный ресурс: <http://www.dissercat.com/content/popyatie-immushchestvennykh-otnoshenii-v-rossijskom-grazhdanskom-prave>.

одних лиц к другим и образуя тем самым товарообмен - имуществом оборот». В рамках этого подхода «имущественные отношения не являются юридической категорией. Это - фактические, экономические по своей социальной природе отношения, возникающие между людьми или коллективами по поводу различного имущества и представляющие собой весьма широкий круг отношений по производству, распределению, обмену потреблению различных экономических благ». Такой же позиции придерживаются и проф. С.Н. Братусь и проф. Н.Д. Егоров¹. Такая позиция кажется мне не совсем верной, поскольку противопоставления юридическому экономическому и, при этом, пониманию юридического, только, как «законное», не должно принимать за подлинно правовое.

Наиболее интересной и обоснованной, с моей точки зрения, является позиция проф. С.С. Алексеев, который даёт развернутое понимание рассматриваемых нами вопросов: «...тезис об имущественном характере отношений, регулируемых гражданским правом, еще не дает нам всесторонней характеристики его сущности - это лишь первая ступень в познании предмета рассматриваемой отрасли права. Но как много труда у исследователя сохранение утверждение приведенного положения в качестве отправного пункта дальнейшего исследования². Далее он задается вопросом относительно того, что такое имущество и отвечает на него так - «имущественные отношения - отношения, возникающие по поводу материальных благ». Действительно, никакое благо не может считаться таковым без наличия у него объективной обусловленной полезности, даже если человеком за ним признаётся такое свойство, но на деле оно не проявляется, то есть в общественной практике мы в таком случае не можем говорить о нём, как о благе, поэтому, естественно образом, не все вещи мира могут быть нами признаны в качестве полезных. В данном случае полезность будет разумным рассматривать в реальном потенциальном выражении, то есть в том, что позволяют уже сейчас извлекать объективное удовлетворение потребностей и соответственно в будущем.

¹ Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 97.
Егоров Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство дифференциация. Н., 1988.

² Алексеев С.С. Гражданское право: Сочинения 1958-1970 годов. Алексеев С.С. Собрание сочинений. Т. 1. М., 2010.

С.С. Алексеев делает другой важный вывод: «...для Далее проф. С.С. Алексеев делает другой важный вывод: «...для объяснения содержания имущественных отношений должно быть использовано понятие отношений собственности во втором из указанных выше значений - понятие отношений собственности в смысле юридического выражения имущественных отношений... характеристика отношений собственности как производственных отношений означает, что они производственного выражения производственных отношений». Такое юридическое выражения производственных отношений означает, что они могут быть квалифицированы в качестве волевых отношений». Такое объяснение имущественных отношений мне кажется слишком абстрактным. Не совсем понятно, что такое «юридическое выражение производственных отношений». Проф. Н.Г. Александров рассматривает «...важное экономическое отношение «между отдельными лицами», составляя одно из многочисленных отношений «между экономическим развитием, которая в целом является объективно необходимой, не зависящей от воли людей, представляет собой как конкретное отношение неразрывное единство материального содержания и волевого опосредствования». В соответствии с приведенными выше соображениями необходимо признать, что отличительные черты имущественных отношений выражаются в их объектах, субъектном составе и содержании. По признаку объекта имущественные отношения характеризуются тем, что они возникают по поводу конкретных средств производства или предметов потребления - вещей (материальных благ).

По мнению проф. С.Н. Братуся «конкретное имущественное отношение, т.е. отношение между определенными участниками, - это волевое отношение, в котором отражаются производственные отношения, как предпосылки и итог (результат) производственной деятельности людей. Здесь проявляется единство субъективного и объективного в общественном производстве». Его позиция далее развивается следующим образом: «предметом гражданско-правового регулирования в СССР является определённая область имущественных отношений и связанных с ними личных неимущественных отношений социалистического общества». Далее он делает важное замечание, которое касается вопроса волевого наполнения имущественных, производственных и экономических отношений «Отдельные волевые акты имущественного характера, касающиеся производства, обмена, распределения и потребления, дают производственное отношение лишь в итоге, в сумме, в конечном счете». С этой согласен и проф. С.С. Алексеев, который подчёркивает, что «величайшая заслуга классиков марксизма-ленинизма в том и состоит, что они из массы

общественных отношений выделили определяющее — отношение складывающиеся в процессе производства помимо воли и сознания человека. Вместе с тем, с этим нельзя полностью согласиться. Да, действительно все отношения в своей сумме приобретают упорядоченный характер и можно говорить о наличии в них закономерностей, однако сумма одинаковых явлений не может дать нечто отличное от того, что присуще каждому данному явлению в отдельности. Именно поэтому я склонен полагать, что общественные отношения носят всё же субъективный, а не объективный характер.

Оценывая соотношения производственных и имущественных отношений проф. С.С.Алексеев говорит, что «во всяком обществе имущественные отношения тесно связаны с производственными отношениями, составляющими его базис»¹. И продолжает «...нет никакого сомнения в том, что отношение технической кооперации труда (производственно-технические отношения) являются имущественными отношениями. Имущественные отношения категория, связанная с категорией общественно — производственных отношений. Имущественные отношения — это прежде всего отношения между собственниками или отношения, связанные с собственностью... Начиная диалектическое единство объективного и субъективного, общего и отдельного (интересно отметить, что употребление понятия «частное, частного» советская наука несколько чужается, ведь Владимир Ильич Ленин прямо недвусмысленно указывал на враждебность этого явления советскому укладу общественного и индивидуального. Материальные общественные отношения существуют, как единство объективно обусловленных отношений и внешней связью обусловленных индивидуальными волевыми актами участников». Солидаризуюсь с ним проф. С.Н. Братусь, также не соглашается теми исследователями, которые отождествляют производственные имущественные отношения, например с М.В. Колгановым, и указывает на неправильность отождествления отношений производства и собственности, вместе с тем он подходит к пониманию того, что собственность и имущество есть тождество поэтому его внимание сосредотачивается скорее на вопросах политэкономии нежели на анализе гражданско-правового аспекта проблемы. Наконец, интересная позиция и другого видного дивилиста проф. Д.М. Генкина², который определяет имущественные отношения как «общественные отношения по обладанию

¹ Алексеев С.С. Гражданское право.

² Генкин Д.М. Право собственности в СССР. М., 1961.

распоряжению средствами производства (формы собственности) и всецело зависящие от них отношения по распределению общественного продукта, по обладанию и распоряжению им», то есть он отождествляет производственные и имущественные отношения.

Учитывая приведённые выше точки зрения, можно прийти к выводу о том, что имущественные отношения — это многоаспектное явление, описание и изучение которого требует комплексного подхода. Наиболее полно динамику собственности и динамику товарного оборота можно раскрыть только при условии изучения мотивов субъектов; роли государства в развитии этих отношений и, наконец, роли в этом процессе права, законодательства и морали. Методы, стоящие отношения порождают динамику отношений собственности, перемещением имущества от одного субъекта к другому. Они имеют волевою природу, в них вступают равноправные субъекты. Свободная природа таких отношений особенно демонстрируется в товарном обмене, поскольку здесь добровольность, одновременно подразумевает под собой равноправие.

Теория ценности имеет, кроме всего прочего, значение и для принятия конкретных практических решений. Поскольку я считаю, что меновые отношения имеют своим единственным началом человеческую волю, значимость правильного или неправильного понимания сущности ценности влияет на принятие решений лишь опосредованно, столь же абстрактной является и величина ценности. Но именно последняя раскрывает сущность имущественных отношений. Например, описав взаимосвязь, которая существует при строительстве дома между песком, кирпичом и постройкой. Прочность постройки определяется прочностью её составных элементов, но ведь обычно нам не важно, что лежит в основе кирпича для того чтобы его использовать.

Ценность определяет пределы допустимого обмена между сторонами, она определяет, что и в каком количестве будет необходимо каждой стороне. Она определяет величину и форму достаточного встречного предоставления, что служит основанием для достижения договорённости относительно обмена собственностью, обнаруживая тем самым момент рождения любого обменного отношения, в том числе, конечно, же имущественного. Ценность руководит тем, каковы должны быть гарантии исполнения обязательств, каким образом оно должно быть реализовано и множеством других аспектов, в частности, зачастую цена защиты прав может превышать смысл, обнаруживая тем самым неэффективность государственных механизмов защиты и так далее...

УПОЛНОМОЧЕННЫЙ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В САНКТ-ПЕТЕРБУРГЕ

На сегодняшний день, ввиду массовых нарушений прав граждан во время выборов в федеральный и региональный парламент и президентских выборов, так же возросшей активности гражданского общества обозначилась потребность в посреднике между властью и обществом. Сегодня во многих странах мира, в том числе и в Российской Федерации эта посредническая функция закреплена за Уполномоченным по правам человека. Основными функциями парламентского уполномоченного, иначе говоря, Омбудсмена, заключается в контроле исполнительной власти или, как отмечал первый Комиссар Совета Европы по правам человека Альваро Хиль-Роблес, основными смыслами деятельности уполномоченных «заключается в защите и охране того, что является бесспорным, с каждым днем все более бесзащитным в современном обществе существо, которое известно как «человек административный». Охрана и защита от кого? От государства, от действий органов государственной администрации»¹. При этом в странах федеративным устройством, и в России, в частности, большое влияние в взаимодействии власти и общества оказывает региональный Уполномоченный по правам человека. Здесь стоит справедливо отметить, что несмотря на то, что по своей сути данный институт должен быть независимым, в Санкт-Петербурге он постоянно подвергается внешнему влиянию со стороны различных групп интересов, что заметно затрудняет его развитие и непосредственное функционирование как самого института Уполномоченного, так и его аппарата. За последний год в Санкт-Петербурге произошла смена правящей элиты, вместе с ней и смена Уполномоченного по правам человека.

Данная работа является результатом включенного наблюдения в процессе избрания нового, уже третьего Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге. В ней содержится описание событий предшествовавших выборам нового петербургского омбудсмена

¹ Хиль-Роблес А. Испания очень поведала – несмотря на долгие годы диктаторские определенные условия для демократии уже существовали // Индекс / Досье на Петуру. 50 и около декларация, 1998. С. 75.

включающее в себя вопрос о возможных причинах ухода в отставку второго уполномоченного – А.В. Козырева, вопросы, связанные с назначением новой даты выборов, описание кандидатов на эту должность и их программы, а также непосредственный процесс выборов и результаты выборов Уполномоченного.

Почему ушёл предыдущий Уполномоченный?

История выборов третьего по счёту петербургского омбудсмена начинается фактически с назначения нового губернатора и с приходом новой команды в Смольный. Уже в начале октября стало известно, что действующий на то время Уполномоченный Алексей Козырев хочет уйти в отставку.

Одна из версий, объясняющих это желание – существование просьбы об этом губернатора к А.С. Козыреву, связанной с наличием у губернатора своего кандидата на этот пост¹. Сам Козырев объяснял в СМИ своё решение уйти в отставку сменой политических сил в городе и желанием дать новой власти города решить, кто будет исполнять обязанности Уполномоченного (новому губернатору и новому созову Законодательного Собрания)²: «Я был представлен прошлым губернатором Валентиной Матвиенко и избран парламентом, срок полномочий которого уже истекает. И, хотя я могу пробывать в должности до 2015 года, я считаю, что у меня нет моральных обязательств трудиться с нынешним губернатором и следующим созывом парламента»³. Третья версия связана с недавно появившимся судебным постановлением, которое могло поставить под сомнение статус Алексея Козырева в качестве Уполномоченного⁴; трудовой договор А. Козырев заключал не с ЗакСом, а с самим собой, по утверждению представителя Законодательного Собрания.

¹ Уйти в отставку Козырева попросил Поглаченко // Балтийская Медиа Группа (Электронный ресурс). URL: <http://www.baltinfo.ru/2011/10/05/10-u-otstavki-Kozyrev-popolosil-Poglavchenko---isochnik-233124>, дата обращения - 02.05.12.

² Кареев А. В Петербурге в отставку подал омбудсмен Алексей Козырев // The shownews.ru (Электронный ресурс). URL: <http://the-shownews.ru/realities/001323275240398/>, дата обращения - 02.05.12.

³ Абрамцов К. Уполномоченный освобождается от моральных обязательств // Петербургский правовой портал (Электронный ресурс). URL: <http://www.kadts.ru/daily/716-190031>, дата обращения - 03.05.12.

⁴ Петербургский омбудсмен, возможно, уходит в отставку // Газета.СПб (Электронный ресурс). URL: <http://www.gazeta.spb.ru/578419-0/>, дата обращения - 02.05.12.

Таковы основные версии причины отставки по собственному желанию Алексея Козырева с поста Уполномоченного по правам человека.

Назначение даты выборов

По закону об Уполномоченном по правам человека в Санкт-Петербурге выборы нового государственного правозащитника обязаны состояться течение 30 дней со дня прекращения исполнения своих обязанностей предыдущим Уполномоченным. Таким образом, если принять в качестве даты окончания полномочий А.Козырева 23 ноября, когда отставка А.Козырева была принята депутатами на заседании Собрании, то выборы нового Уполномоченного должны состояться не позднее 23 декабря 2011 года. Однако процедура подачи заявлений на эту должность была запущена только 21 марта 2012 года, то есть спустя почти четыре месяца с момента прекращения А.Козыревым своих полномочий.

Несмотря на то, что о решении обмудсмена уйти со своего поста стало известно ещё в начале октября, реальное сложение полномочий произошло 1 ноября 2011. Согласно информации от спикера Законодательного Собрания Валима Тюльпанова, выборы нового Уполномоченного планировалось провести уже Собранием нового созыва, воспользовавшись наличием законного срока в два месяца на рассмотрение заявления об отставке обмудсмена, поскольку работал он без нареканий а достойной кандидатуры в пост Уполномоченного тогда не было¹. Также такая длительная отсрочка выборов объясняется депутатами как отсутствие независимой и достойной кандидатуры, которая удовлетворяла бы всех депутатов и, пока депутаты договорятся между собой о единой кандидатуре, выборы будут откладываться. "Если выходить на голосование, следует решить – кто" – говорит депутат КИПРФ Константин Смирнов². Однако существуют и другие мнения, поскольку закон о выборе нового уполномоченного не был выполнен в срок существующая на этих выборах в городской парламент некоторых непредсказуемость могла оставить некоторых баллотирующихся на новый срок не у дел, и тогда поиск нового обмудсмена мог свестись на практике

¹ Абрамов К. Уполномоченный освобожден от моральных обязательств.

² Смыжик П. В Петербурге ищут обмудсмена // Шум (Электронный ресурс). URL: <http://shum.ru/articles/831>, дата обращения - 03.05.12.

способу пристроить одного из экс-депутатов, не прошедших на выборах в Законодательное Собрание¹ (Как собственно говоря и произошло на прошлых выборах с И.П.Михайловым).

Кандидаты на должность Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге

Имена претендентов на пост УПЧ стали известны ещё до выхода постановления Законодательного Собрания о дате, когда заканчивается подача предложений о кандидатах на эту должность.

Некоторые кандидаты заявили о своём желании участвовать в этих выборах ещё в конце декабря и январе. В их числе находился бывший депутат Законодательного Собрания Владимир Гольман и начальник аппарата Уполномоченного по правам ребёнка в Санкт-Петербурге Сергей Лагтев. Именно они в январе 2012 имели больше всего шансов на то, чтобы стать новым обмудсманом: У В. Гольмана был влиятельный лоббист своей кандидатуры в лице руководителя аппарата спикера Законодательного Собрания Александра Зарагацкого. В. Гольман также имел больше шансов быть избранным новым Уполномоченным из-за якобы существующих перед ним обязательств за лоббирование им отставки Председателя Совета Федерации Сергея Миронова. Сергей Лагтев же имеет личные связи в администрации, однако, согласно сообщениям в прессе, новый аппарат Смольного скорее будет руководствоваться личными взаимоотношениями, нежели политическими².

Другими кандидатами, претендовавшими на этот пост, но не имевшими широкую поддержку в администрации города, являются Наталья Евдокимова (ответственный секретарь Правозащитного совета), Игорь Риммер (он не прошёл в Законодательное собрание на декабрьских выборах) и Михаил

¹ Петрова Т. Разъясняется кандидат в обмудсмена. Депутатский корпус против выношения законов? // TheFpostTimes Русское издание (Электронный ресурс). URL: <http://www.spodtimes.ru/content/view/full/59643/9>, дата обращения - 03.05.12.

² За кресло обмудсмена борются экс-депутат Гольман и начальник аппарата уполномоченного по правам ребёнка // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: http://www.zaks.ru/news/archive/view/88056?utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed%3A+zaks-9628zaks.ru%29, дата обращения - 03.05.12.

Бродкий (представитель Правительства Санкт-Петербурга в Законодательном собрании).

В числе кандидатов, рано заявивших о своём желании участвовать в выборах Уполномоченного, находится также Игорь Риммер, не прошедший Законодательное Собрание нового созыва. Он включился в предвыборную гонку сразу же после четвертого декабря, озвучив свои притязания на пост Уполномоченного 18 декабря на митинге за отмену итогов выборов в лицей Василия Кичелжи, однако в то время его позиции по сравнению с позициями Гольмана не были столь уверенными из-за предполагаемых обязательств партии «Единая Россия» перед В. Гольманом за его перебежку: «Если выборы спокойно пройдут, уже в марте Гольмана изберём, скорее всего. А если будет много шума, митингов, тогда по ситуации. Возможно, пост придётся отложить кому-нибудь из оппозиции»¹.

Рассматривая оппозиционный вариант, можно назвать несколько подходящих по описанию оппозиционных кандидатов: Наталья Евдокимова (первую очередь), Ольга Курносова и Римма Шарифуллина.

Кандидатура Наталья Евдокимовой поддерживалась партией «Яблоко»² кроме этого влиятельных заступников ни в Законодательном Собрании, ни в Правительстве Санкт-Петербурга у Н.Евдокимовой не было. Её кандидатуру можно было бы рассматривать более серьёзно, если бы реализовался сценарий по которому власти пришлось бы идти на уступки оппозиционерам.

Римму Шарифуллину поддерживали профсоюзы, поскольку основные поля её правозащиты до выборов Уполномоченного по правам человека была защита прав трудящихся и, в частности, восстановление прав трудящихся женщин³.

Кандидатура Ольги Курносовой не могла собрать сторонников Законодательном Собрании, поскольку она имеет репутацию оппозиционера⁴.

¹ *Мухомин О.* Уполномоченные войны // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/news/archive/view/91164>, дата обращения - 03.05.12.

² Петербургское «Яблоко» предлагает выбрать полторагодового кандидата // ИА Регнум (Электронный ресурс). URL: <http://www.regnum.ru/news/ru/1503881.html>, дата обращения 04.05.12.

³ *Кузьмина Д.* Александр Сунгуров: «Обучаю» // Новости Петербурга (Электронный ресурс). URL: <http://news.spb.ru/news/pravo/2281/>, дата обращения - 04.05.12.

Именно поэтому шансы на то, чтобы найти отклик заручиться поддержкой кого-либо из депутатов или тем более губернатора, у О. Курносовой были низки, и она, несомненно, понимала это, принимая решение о снятии своей кандидатуры с выборов.

Значение губернатора в выборах Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге состоит в том, что кандидат, выдвинутый на выборы губернатором города, имеет больше шансов быть избранным по сравнению с остальными: предыдущий кандидат был выдвинут на выборы именно губернатором Санкт-Петербурга.

В этой предвыборной гонке помимо Владимира Гольмана на поддержку губернатора рассчитывал Михаил Бродский, являющийся представителем губернатора в Законодательном Собрании. Вызывает мнение, что именно потому, что он претендует на эту должность, сотрудники его аппарата активно интересовались работой Уполномоченного в месяцы перед назначением выборов. Кроме того, комитетом по законодательству Законодательного Собрания был рассмотрен законопроект, по которому предполагается увеличение расчётных единиц, из которых чиновникам рассчитывается зарплата, а именно с 33 до 36 единиц (одна единица равна примерно 1000 рублей), то есть будет увеличено до уровня вице-губернатора. Также этот законопроект предполагает увеличение аппарата Уполномоченного с 15 человек до 20¹. Следует отметить, что вторая мера оправдывается депутатами тем, что, видя успешно работающий аппарат Уполномоченного по правам ребёнка в Санкт-Петербурге, было решено повысить эффективность работы и Уполномоченного по правам человека. Однако, несмотря на проводимые приготовления к тому, чтобы быть кандидатом, предложенным губернатором, М.Бродский им не стал. Ему было предложено идти кандидатом от партии «Единая Россия», что может свидетельствовать о том, что у губернатора уже был кандидат, которого он намеревался выставить на выборы в ближайшее время.

Этим кандидатом стал Александр Шишлов, советник Постоянного представительства России при международных организациях в Вене. По существующему мнению, существует интрига в выдвижении А.Шишлова.

¹ Михаил Бродский не будет выдвинут губернатором на пост омбудсмена // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/news/archive/view/99920>, дата обращения - 04.05.12.

Вершину айберга интриги возглавляет Уполномоченный по правам человека в России Владимир Лукин, работавший вместе с А.Шилловым в Государственной Думе. Кандидатуру А.Шиллова Президенту порекомендовал В.Лукин, а тот, в свою очередь, Георгию Полтавченко. Таким образом, и определился основной претендент на пост Уполномоченного¹.

Накануне выборов можно было наблюдать раскол в партии «Яблоко», поскольку глава этой партии поддержал кандидата, которого выдвинул выборы губернатор, а остальная фракция в Законодательном Собрании отдала своё предпочтение Наталье Евдокимовой, что породило некоторые разногласия в партии и среди претендентов на пост Уполномоченного².

Среди кандидатов на пост Уполномоченного по правам человека были такие, которые не имели поддержки среди депутатов или представителей Смольного, но кроме того их кандидатуры не могли бы быть рассмотрены в случае «опозиционного» сценария. Это председатель движения «Российская ЛГБТ-сеть» Игорь Кочетков, специалист по соцработе «Центра социальных адаптации лиц, освободившихся из мест лишения свободы, Me1» Виктор Перов, учредитель и главный редактор интернет-портала «Русская народная линия» Анатолий Степанов, эксперт-психолог некоммерческого партнерства в заповеднике «Семья, детства, личности и охраны здоровья» «Родительский комитет», Любовь Качесова. Особняком в их списке может стоять кандидатура представителя Законодательного Собрания в Уставном суде Александра Уланова, поскольку несмотря на то, что он представитель Собрания, его личность нечасто мелькает в прессе.

11 подавших документы и их «программы»

Не все кандидаты, заявившие о своём желании участвовать в выборах подали требуемые для участия в выборах документы в Законодательное Собрание. Среди них оказались Сергей Лаптев и Михаил Бродский и, таким образом, документы представило 11 человек среди которых Владимир Гольберг, Игорь Риммер, Наталья Евдокимова, Александр Шиллов, Рама Шарифуллин

¹ Уполномоченные войны // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс), <http://www.zaks.ru/news/archive/view/91164>, дата обращения - 04.05.12.

² Кандидаты в омбудсмены выдали записку реакции // Известия (Электронный ресурс), URL: <http://www.izvestia.ru/news/520623>, дата обращения - 07.05.12.

Ольга Курносова, Игорь Кочетков, Виктор Перов, Любовь Качесова, Анатолий Степанов и Александр Уланов¹.

За два дня до выборов нового омбудсмена в прессе-клубе «Зелёная Лампа» состоялись открытые слушания и обсуждение программ кандидатов на пост Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге, на которые были приглашены все 11 претендентов. Однако на них лично присутствовали только шесть из них. Седьмым был Александр Шиллов, который в тот момент находился за границей и потому связался с пресс-клубом при помощи интернета. Среди тех, кто пришёл на обсуждение были Наталья Евдокимова, Игорь Кочетков, Ольга Курносова, Виктор Перов, Игорь Риммер, Рама Шарифуллин и Александр Шиллов с помощью скайпа.

В программах кандидатов можно было выделить как общие взгляды на направление деятельности Уполномоченного, так и сильные различия во взглядах на эту деятельность.

Так, все кандидаты сошлись на том, что существующее законодательство об Уполномоченном по правам человека требует доработки и не является совершенным, а так же на том, что для Уполномоченного очень важна работа с общественными организациями².

Наталья Евдокимова в своём выступлении отметила то, что, пока она работала в качестве депутата и ответственного секретаря Правозащитного совета, к ней обращались люди, которым по закону помочь нельзя, поскольку закон не предусматривает такой нормы. Именно поэтому она думает, что наделение омбудсмена законодательной инициативой может решить многие проблемы, возникающие при пробеле права. Говоря об эффективности помощи людям, Н.Евдокимова отметила, что сам омбудсмен почти ничего не решает и может действовать с опорой на общественные организации, то есть входить во всевозможные общественные советы. Кроме того она отметила, что омбудсмен

¹ Курилина Л. Город получил омбудсмена // Петербургский правовой портал (Электронный ресурс), URL: <http://www.kadis.ru/daily/?id=105617>, дата обращения - 04.05.12.

² Кандидаты в омбудсмены Петербурга признали несовершенство законодательства об уполномоченном // Санкт-Петербург.ру (Электронное издание), URL: http://saint-petersburg.ru/ru/309607/kandidaty_ob_ombudsmenu_peterburga_priznali_nesovershenstvo_zakona, дата обращения - 06.05.12.

сам является незащищённым от несправедливого отстранения от должности пример первого петербургского омбудсмена Игоря Михайлова¹. Александр Шишов в своём выступлении также подчеркнул роль общественных организаций в работе Уполномоченного: «Главнейшие действующие лица правозащитной деятельности – не кандидаты на пост, члены общественных организаций»².

Политические права петербуржцев на посту омбудсмена обществу защищает Ольга Курносова, показывая своим примером то, каким, по её мнению, должен быть Уполномоченный по правам: он обязан посещать все митинги политических акции. То есть находится везде, где есть задержанные, чтобы иметь возможность защитить их от иногда чрезмерных мер со стороны полиции – на встрече О. Курносова приехала после суток, проведённых в полицейском отделении после митинга у Законодательного Собрания³. Однако, несмотря на призыв защищать политические права граждан в своей речи, она сообщила в прессе уже после открытого обсуждения программ кандидатов, что собирается на выборах снять свою кандидатуру в пользу Н.Евдокимовой, а также призвать остальных кандидатов призвать сделать то же самое, в том числе и Александру Шишову⁴.

Несколько похожий подход в понимании прав человека выразил руководительница движения «Петербургская элита» Римма Шарифуллина. Её словам, омбудсмен должен находиться на острие всевозможных акций митингов и конфликтов, однако в роли медиатора между властью и обществом который бы мог бы уладить социальный конфликт, посадив враждующие стороны за стол переговоров, вместо того, чтобы решать социальные напряжённости на улице. В случае если её выберут, она пообещала построить принцип своей работы на схеме «Нет жалоб, нет проблем», что означает:

¹ Наталья Евдокимова. Омбудсмена нужно наделить законодательной инициативой // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/news/archive/view/91599>, дата обращения – 06.05.12.

² Шишов обещал сотрудничать с НКО на посту омбудсмена // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/news/archive/view/91583>, дата обращения – 06.05.12.

³ Кандидаты в омбудсмены выдали защитную реакцию // Известия (Электронный ресурс). URL: <http://www.izvestia.ru/news/529622>, дата обращения – 06.05.12.

⁴ Курносова отдала своё место на пост омбудсмена Евдокимовой // Телеканал «Санкт-Петербург» (Электронный ресурс). URL: <http://longsb.tv/news/view/6843/>, дата обращения – 07.05.12.

решение проблемы, когда она уже есть, а её упреждение. В связи с этим она планирует открыть в приёмной Уполномоченного круглосуточную горячую линию, благодаря которой люди могли бы оперативно получить необходимую правовую помощь, чтобы граждане чувствовали себя более защищёнными⁵.

Крайне противоположные точки зрения на деятельность Уполномоченного были выражены Игорем Кочетковым лидером российской ЛГБТ-сети и специалистом по социальной адаптации лиц, освободившихся из мест лишения свободы Виктор Перов. По мнению И.Кочеткова, каждый человек представляет собой какое-либо меньшинство и суть работы Уполномоченного состоит в том, чтобы ограждать людей от дискриминации. В случае своего избрания он пообещал поработать над созданием комплексного антидискриминационного закона⁶.

Против «засилья гомосексуализма и лесбиянства, которое распространяется от запада к востоку» выступил Виктор Перов, выдвинутый организацией «Коммунисты Санкт-Петербурга и Ленинградской области». Кроме того, он заявил, что первая вещь, которую он сделает это упразднение слова «омбудсмен», как западного: «мы не дадим возможности распространиться западничеству»⁷.

Игорь Риммер в своём выступлении заявил о предопределённости выборов нового Уполномоченного по правам человека, поскольку губернатор уже выдвинул своего кандидата, которого уже пообещали избрать представители партии «Единая Россия»: «В какой-то момент я решил просто не идти на эти выборы, ведь все уже решено, но внучка мне сказала: «Вы же с папой ходите на рыбалку, хотя рыбы не приноситё». Когда в зале задала вопрос, кого он считает самым достойным кандидатом на эту должность, И.Риммер ответил, что Н.Евдокимова является таковой кандидатурой, однако отклонился от

⁵ Кандидаты в омбудсмены Санкт-Петербурга признали несовершенство законодательства об уполномоченном // Санкт-Петербург.Ру (Электронный ресурс). URL: http://saint-petersburg.ru/m/309607/kandidaty_v_ombudsmenu_peterburga_pituzhai_reshovetske.html, дата обращения – 06.05.12.

⁶ Если б я был «омбудсманом»... // BaidInfo (Электронный ресурс). URL: <http://www.baidinfo.ru/2012/04/03/fsl-b-ya-by-ombudsmanom-269697/>, дата обращения – 06.05.12.

⁷ Кандидат в омбудсмены от КПЮ обещает оставить «засилье гомосексуализма и лесбиянства» // ЗАКС.РУ (Электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/news/archive/view/91586>, дата обращения – 07.05.12.

чёткого ответа на предложение о снятии своей кандидатуры в её пользу. По мнению, основное внимание омбудсмену стоит уделить административным хозяйственным правам: «Это долишки, пайщики, гаражники, акционеры. Второй сферой, на которую омбудсмену следовало бы обратить внимание, проблема миграции, эту проблему также нужно регулировать, отметить она». Главный фаворит предвыборной гонки в своём выступлении отметил, также как и в случае с Н. Евдокимовой, если его выберут, его деятельность будет основана на взаимодействии с гражданским обществом². Таким образом, на выборы выставлено два кандидата, поддерживаемые партией «Яблоко».

Изначально все симпатии партии были на стороне Н. Евдокимовой, однако когда стало известно, что кандидатом, которого выставляет Георгий Полтавченко, является Александр Шишлов, которого также поддерживает Григорий Явлинский, в партии произошёл раскол: с одной стороны две «одной ветки», с другой – некое оппозиционной фракции поддерживают оппозиционного ставленника³. Некоторые политики так и остались ментальными поборниками в партии «Яблоко»: «Многие яблочки так и остались ментальными 90-х годах» – утверждает политолог Дмитрий Гавра⁴.

Как результат открытых обсуждений программ кандидатов на должность Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге была принята резолюция. Согласно ей, в целях совершенствования институции Уполномоченного, повышения его авторитета и эффективности участия в слушаний постановили, во-первых, рекомендовать депутатам выбрать должностного кандидата, имеющего большой опыт в области защиты прав человека и способного наладить эффективный диалог между гражданским обществом и властью по наиболее острым вопросам области прав человека. Во-вторых, всем ветвям власти было рекомендовано

¹ Кандидат в омбудсмены Игорь Риммер; Евдокимова – лучший кандидат // ЗАКС.РУ (электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/new/archive/view/91583>, дата обращения – 07.05.12.

² Шишлов пообещал сотрудничать на посту омбудсмена // ЗАКС.РУ (электронный ресурс). URL: <http://www.zaks.ru/new/archive/view/91583>, дата обращения – 07.05.12.

³ Кандидаты в омбудсмены выдали записную реакцию // Известия (электронный ресурс). URL: <http://www.izvestia.ru/news/520622>, дата обращения – 07.05.12.

⁴ Петербургский правозащитник Наталья Евдокимова покидает партию «Яблоко» // It's a lady (электронный ресурс). URL: <http://www.itshelady.ru/2012/04/03/issady/562499834>, дата обращения – 07.05.12.

по правам человека всестороннее содействие оказывать избранному уполномоченному на него функций. Также губернатору Санкт-Петербурга и Законодательному Собранию рекомендуется подготовить и реализовать изменения законодательства, регулирующего деятельность Уполномоченного в Северной столице, с целью повышения эффективности Уполномоченного в законодательство участники этого института. Для подготовки изменений в законодательство Уполномоченного привлечать широкую правозащитную общественность и провести рекомендации привлечать к этому процессу.¹

Выборы Уполномоченного по правам человека

4 апреля 2012 года в Законодательном собрании Санкт-Петербурга выбрали уже третьего за последние пять лет Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге. Кандидаты на пост Уполномоченного человека в достаточном много высказывались с трибуны ЗАКСа о, как сказала Наталья Евдокимова «промахах» депутатов в выборе Уполномоченного, в предыдущих попытках избрать Петербургского омбудсмена. Действительно не стоит отрицать, что не все складывается удачно в функционировании этого института в Петербурге, учитывая, что первый Уполномоченный – Игорь Михайлов, был избран лишь с третьей попытки, а на его избрание ушло 10 лет. И то, что при первом пятилетнем сроке полномочий Уполномоченного по правам человека, в Санкт-Петербурге за последние пять лет, Александр Шишлов является уже третьим омбудсменом. Однако рассуждать о «промахах» ЗАКСа в этом деле, было бы несправедливо, потому, как и И.П. Михайлов и А. Козырев работали и развивали новый для Санкт-Петербурга институт, реформировали его, реформировали закон «Об Уполномоченном по правам человека в Санкт-Петербурге», заключали различные соглашения, защищали права граждан. А, в свою очередь, причины, по которым Михайлов и Козырев освободили пост Уполномоченного трудно связать с недобросовестным выполнением ими обязанностей омбудсмена. Возможно, здесь уместно говорить о неоднозначности политики ЗАКСа в целом в отношении этого института, но не «плохах» или «неправильных» Уполномоченных.

¹ Будущему омбудсмену рекомендовали раз в полгода встречаться с общественностью Петербурга // ЗАКС.РУ (электронный ресурс). URL: <http://zaks.ru/new/archive/view/91608>, дата обращения – 07.05.12.

Тем не менее, 4 апреля выборы состоялись, боролись за победу Петербургского Омбудсмана 11 кандидатов, представленных различными субъектами общественных отношений. Первым выступил Владимир Гольман, говоря о правах человека, он опирался на текст основного закона и сказал, что «никаких особых программ здесь не требуется. У нас есть Конституция, задача Уполномоченного наравне с Президентом быть ее гарантом здесь, Санкт-Петербурге. А также быть посредником между властью и людьми, прав которых по какой-либо причине не соблюдаются государственными чиновниками», он отметил, что «очень хорошо знаком со всеми Питерскими ветвями» и представляет интересы большого количества граждан Санкт-Петербурга. Однако В. Гольман заявил, что «сегодня вокруг фигуры Уполномоченного развернулись баталии, в которые оказались втянуты практически все знаковые фигуры города, и даже сам Президент Медведев, если верить прессе, тоже в этом участвует. Подобный стовор, вокруг независимой, если верить Конституции, фигуры Уполномоченного, я считаю неконструктивным, и более того, вредным». Данную ситуацию кандидат называет «застойной» и добавил: «если самолет не летит, он не висит на месте, а просто падает», и подобную стратегию принятия решений он назвал «нечестной прежде всего по отношению к жителям города», по этой причине он снял свою кандидатуру с выборов Уполномоченного и обещал побороться, когда будет «избираться Уполномоченный по правам человека, а не «темная лошадка» неизвестными функциями».

Несмотря на упреки в сторону ЗАКСа и не совсем корректное сравнение функций по защите прав человека Уполномоченного с Президентом России Владимир Гольман был одним из немногих претендентов на должность омбудсмана, которые адекватно понимают или озвучивают относительную адекватное понимание прав человека и некоторых функций Уполномоченного.

После Гольмана трибуну заняла Наталья Леонидовна Евдокимова, секретарь Правозащитного Совета Санкт-Петербурга, бывший депутат Законодательного Собрания. Свою речь она начала с того, что похвалила выступления Владимира Михайловича, а далее резко перешла к критике бывших уполномоченных и сказала, что «законодательное собрание дважды промахнулось», по причинам, которые уже обозначил ранее Гольман. После Наталья Евдокимова также высказалась о функции Уполномоченного по посредника между властью и обществом в решении «обоздооустрых» проблем

В своей речи она описала основные причины нарушения прав человека, описала некоторые направления деятельности Уполномоченного по правам человека, рассказала о своем опыте работы законодателем и правозащитником, акцентируя внимание на ценности подобного опыта для претендента на должность Уполномоченного по правам человека. Таким образом, Наталья Леонидовна была, как она сказала «не лучшая, но не последняя» среди кандидатов.

После выступления Евдокимовой в течение следующего получаса в зале заседаний и среди журналистов воцарилось оживление, потому как Л.И. Качесова, представляющая интересы женских организаций и организаций специализирующихся на вопросах семьи и материнства, заявила, что должность Уполномоченного повысит статусе деятельности, которой она в данный момент занимается. Все остальные направления деятельности уполномоченного, не связанные с правами ребенка выпали из выступления. Все отведенное ей время она прямо и открыто, называя вещи своими именами, говорила о проблемах полового воспитания детей и немного о ювенальной юстиции, отражая консервативные точки зрения. В итоге выступления Л.И. Качесовой, осталось большое количество вопросов и замечаний, в том числе вопрос о том, насколько серьезно она претендует на пост Уполномоченного и знает ли о существовании в городе Санкт-Петербурга такого института как Уполномоченный по правам ребенка и о сферах его компетенции? Затем трибуну занял Кочетков Игорь Викторович, в основе его программы была защита меньшинств, главным образом ЛГБТ. После его выступления депутаты стали задавать провокационные вопросы, а на лицах журналистов появились усмешки. Курносона Ольга Владимировна заявила, что дни Единой России сочтены, обратилась к депутатам со словами: «Люди от Вас устали», институт УПЧ в городе так и не заработал за 5 лет, а политические права вообще не защищены, и сняла свою кандидатуру в пользу Евдокимовой. Тоже самое слышащимся голосом она предложила сделать Шишлову – «не забывать основной кол в Яблоко». Подобные высказывания, с трудом могли сделать позитивный вклад в плебисцитный капитал Натальи Евдокимовой. Сменил ее на трибуне В.Н. Перов, кандидат, выдвинутый организацией «Коммунисты Петербурга и Ленинградской области за социальную справедливость». Он начал свою речь с призыва не допустить избрания на пост Уполномоченного по правам человека «в городе Ленинграде» двух кандидатов: А. Шишлова, так как

он «назначается исполнительной властью» и Кочеткова, потому что «естественная сексуальная жизнь в городе раз и навсегда прекратится». Переходя к своей программе, он пообещал защищать права Ленинградцев так как они зачислились в Советском союзе, в 18 году и лично к Уполномоченный по правам человека поклялся вернуть смертную казнь, назвав большевиков правозащитниками и пообещал провести уплотнение кварталов в Крестовском острове, заселив туда к депутатам и бизнесменам бездомных обездоленных.

Следующим после Перова выступал И.С. Риммер. Он начал с выступления с того, что не хотел идти на выборы, потому как все уже решено его внучка сказала ему: «все уже решено, иди...», и он пошел. Далее он отличие от предшествующих кандидатов, отметил, что И. Михайлов создаст хороший, работающий аппарат, и назначения не всегда бывают неудачными. С.Ю. Агапитова очень искренний и порядочный человек, прекрасно выполняет свою работу и является отличным профессионалом. Он достаточно много говорил о необходимости взаимодействия института УПЧ с гражданским обществом и Законодательным собранием в сфере урегулирования вопросов лежащих вне поля правового регулирования, в решении проблем с пробелами законодательства. В конце выступления он пожелал всем удачи и выразил надежду на то, что все будет хорошо, и в любом случае он намерен активно сотрудничать со всеми, кто имеет отношение к защите прав человека.

А.Д. Степанов в своем выступлении сосредоточил внимание на проблеме имиджа правозащитной деятельности, а точнее на своем видении этой проблемы. А. Степанов считает, что «сегодня слово «правозащитники превратилось в ругательство», что правозащитники продажные предатели, вероломные позорят Родину в Чечне и если не пряслаживают США, то берут с них prime» Он говорил, что сегодня необходимо защищать не «сексуальных извращенцев а «большинство» с традиционными ценностями. Один из наиболее либеральных подходов к проблеме прав человека, характерный, например, для партии «Яблоко», Степанов назвал «самшелей либеральной ценностью» которую он считает навязанной России и убежден, что «народ не купится» это».

Следом за А. Степановым трибуну заняла Шарифулина Римма Сагидовна президент «Петербургской Этнлы». Может это и случайность, но спикер Законодательного Собрания 4 раза произносил имя этого кандидата на по

Уполномоченного, и все 4 раза он коверкал это имя, произнося его по слогам и переставляя местами буквы. В своем выступлении Римма Сагидовна назвала институт Уполномоченного по правам человека «театральной декорацией, ширмой для написания фальшивых отчетов». Главные проблемы в реализации прав граждан она видит в отсутствии взаимодействия между людьми и властью, кроме того, по мнению Шарифулиной проблемы института УПЧ в Санкт-Петербурге является сосредоточенность предыдущих омбудсменов на реактивной деятельности и отсутствии действий по предупреждению нарушений прав человека. Со справедливостью подобных обвинений в адрес Петербургских Уполномоченных трудно согласиться, даже если их проактивная деятельность и профилактика нарушений прав человека кажется недостаточной представителям гражданского общества, не стоит забывать, что каждый из Уполномоченных провел в должности всего лишь около 2х лет. При этом каждому из них необходимо было решить большой объем различных вопросов, в том числе и организационного характера, и причина каких либо недоработок, в том числе, и в ограниченности ресурсов Уполномоченных. Также Р. Шарифулина Римма говорила о «плохом законе» но этот вопрос обсуждался и ранее, в стенах РНО. В целом в своем небольшом выступлении она попыталась высказать свои претензии к институту, и представить свое видение функций Уполномоченного, который по ее мнению должен быть не чиновником, а неким «рупором», «голосом кричащим» о нарушениях. Однако, если, например, обратиться к опыту наших Восточноевропейских соседей, польский эксперт, помощница Евы Лентовски выражает мнение, о том, что Уполномоченный «должен конструктивно в кабинетах решать вопросы», а не «кричать», «кричать должны правозащитные организации». Видимо именно этого отличия между Омбудсменом и правозащитной организацией Римма Шарифулина не чувствует. После выступления Шарифулиной трибуну Законодательного Собрания занял претендент на должность Уполномоченного, выдвинутый губернатором города. А.В. Шишлов. Сразу хочется отметить, что его выступление было одним из самых конструктивных.

Александр Владимирович, как и некоторые предыдущие кандидаты на должность Уполномоченного, начал свою речь с определения прав человека и функции омбудсмена, как защитника конституционных прав и посредника между властью и обществом. Так же он обратился к непростой истории возникновения института Уполномоченного в Санкт-Петербурге, отметив, что

прошло десять лет, между принятием закона об учреждении данного института в Санкт-Петербурге и назначением первого ombudsмена – И. Михайлова – отметил, что и Игорь Павлович и Алексей Сергеевич проработали лишь малую часть своего срока, поэтому в институте Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге остается еще очень много работы, и много направлений, которые необходимо продолжать развивать. После чего он перечислил несколько групп прав, которые наиболее часто нарушаются – это трудовые права, права в гендерной сфере, права инвалидов, стариков, бездомных, бывших ветеранов, право на образование, мелшинскую помощь, благопринятие экологическую среду. Отдельно были отмечены политические права, такие как свобода слова, свобода собрания, право участвовать в управлении государством. Однако, А. Шишлов отметил, что функция Уполномоченного – это не только защита прав, но и посредничество между обществом и властью и создание атмосферы сотрудничества между ними. В случае избрания, Александр Владимирович пообещал заключить ряд дополнительных соглашений, прежде всего с правоохранительными органами и все же наладить сотрудничество с институтами гражданского общества, с Правозащитным Советом. Таким образом, он, во-первых, все же пытается решить назревшие за пять лет противоречия с правозащитными и общественными организациями, а во-вторых, включить в процесс и объединить усилия по защите прав с другими присутствующими претендентами на должность ombudsмена. Далее Шишлов сказал, что собирается возобновить деятельность Консультативного совета при уполномоченном, который уже был создан при И. Михайлове, после его отставки прекратил свое функционирование. Не оставаясь забытым, деятельность в области правового просвещения. Отвечая на вопросы депутатов Александр Шишлов дал понять, что он собирается в равной мере защищать Конституционные права всех граждан, вне зависимости от их политических, религиозных и других предпочтений. Последним, важным вопросом был вопрос о праве законодательной инициативы. Ведь большинство представителей правозащитной среды, в том числе и кандидаты Уполномоченные: Наталья Евдокимова и Римма Шарифуллина убеждены в необходимости наличия у Уполномоченного права законодательной инициативы. Однако Шишлов на вопрос депутата ответил, что законодательная инициатива есть у Вас, и, полагаясь на возможности сотрудничества, он надеется, что у него не возникнет необходимости

инициативать подобные изменения в законе, потому как реализация этого права требует дополнительных ресурсов.

В целом, создалось впечатление, что среди всех выступивших претендентов на должность Уполномоченного по правам человека в Санкт-Петербурге, серьезное и искреннее желание быть избранным было только у Н. Евдокимовой, И.С. Риммера, Р.С. Шарифуллиной и А.В. Шишлова. Во всяком случае, только в их выступлениях было отражено понимание деятельности Уполномоченного по правам человека, даже несмотря на всю неоднозначность и спорность их подходов. Потому что такие кандидаты как Качесова, Перов, Степанов не сказали ни слова о самом институте, и создалось впечатление, что они пришли «на людей посмотреть и себя показать». Особенно во время выступления В.Н. Перова возникла параллель с выступлением на выборах УПЧ в 2007 году «короля скандалов» Каграманова, тогда у него была программа «33 шага по уничтожению бюрократии», в рамках которой он с трибуны Законодательного Собрания пообещал депутатам их всех посадить. Возникает закономерный вопрос, пришел ли этот претендент сам на выборы или его попросили это сделать? В этот раз без эпитета тоже не обошлось.

Перехода к результатам, можно отметить, что они были вполне предсказуемы: Н.Л. Евдокимова и Р.С. Шарифуллина – 20 голосов «за», И.С. Риммер – 11 голосов «за», Шишлов – 44. Немного удивило 23 голоса в поддержку А.Р. Уланова, который не присутствовал на заседании, и уже не в первый раз участвует в выборах в качестве технической фигуры. И не столько было странно наличие этой технической фигуры, сколько очевидность всех процессов. Во втором туре Шишлов получил 45 голосов из 47. Сразу после оглашения результатов Александр Владимирович принес присягу и, пообещавшись пару минут с журналистами, отправился знакомиться с аппаратом. И, несмотря на то, что объективно А. Шишлов был одним из лучших кандидатов на эту должность, подобная процедура избрания дискредитирует моральный статус самого института Уполномоченного с одной стороны, с другой стороны, у нас уже есть опыт подобного согласования кандидатуры Уполномоченного, которое ничем хорошим не заканчивалось, в том плане, что заканчивалось раньше времени. Хотя, в свою очередь, стоит учитывать, что группы интересов, выдвигавшие И. Михайлова и А. Козьрева, иные, чем те, которые поддерживали в этот раз А. Шишлова, но общности интересов у них все же нет. И в этом ключе отсутствие общности интересов

ЭКОНОМИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ

Лицензирование — процесс выдачи специального разрешения (лицензии). Лицензия (лат. licentia — право, разрешение) подразумевает под собой документ, дающий право на выполнение некоторых действий. Выдача лицензий на право заниматься определенной профессией (без создания предприятия и с его созданием) получала в настоящее время самое широкое распространение. В России эта проблема актуальна. Лицензирование в нашей стране длительной истории не имеет. Ни в царской России, ни в Советском союзе лицензий или какой-либо четко прослеживаемого аналога не было. Лишь после перестройки, встал вопрос о контроле, а конкретнее о лицензировании.

Федеральный закон от 04.05.2011 N 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" в статье 12 закрепляет перечень видов деятельности, на которые требуются лицензии (всего их 49). Однако в ст.1 перечисляет отношения, которые не подпадают под действие данного закона. Среди них и лицензирование деятельности кредитных организаций. Вопросы лицензирования данного вида регулируются Федеральный закон от 02.12.1990 N 395-1 (ред. от 21.11.2011) "О банках и банковской деятельности". Глава 2 данного закона посвящена порядку регистрации кредитных организаций и лицензированию банковских операций.

В соответствии с п. 1 ст. 3 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 04.05.2011 года № 99-ФЗ лицензирование - деятельность лицензирующих органов по предоставлению, переоформлению лицензий, продлению срока действия лицензий в случае, если ограничение срока действия лицензий предусмотрено федеральными законами, осуществлению лицензионного контроля, приостановлению, возобновлению, прекращению действия и аннулированию лицензий, формированию и ведению реестра лицензий, формированию государственного информационного ресурса, а также по предоставлению в установленном порядке информации по вопросам лицензирования.

может иметь различные последствия, как негативные, так и позитивные, этой причине хочется надеяться на лучшее, потому что тяжело инстинктивно развиваться в таких условиях и, конечно, тяжело работать аппарата, выполнять свою непосредственную функцию - защиту прав человека.

Заключение

В заключение стоит отметить, что в соответствии с Законом Санкт-Петербурга об Уполномоченном по правам человека, он является независимым лицом. Однако на практике мы можем наблюдать реальное взаимодействие политических процессов не только на процесс выдвижения и избрания Уполномоченного по правам человека, но и на его функционирование в целом. Сегодня кандидатура уполномоченного и выполнение им своих функций предмет столкновения интересов региональных, а в некоторых аспектах федеральных властей, и гражданского общества. И, таким образом, несмотря на то, что формально институт Уполномоченного в Санкт-Петербурге зарегистрирован как независимый государственный орган, он не является полностью независимым. Институт Уполномоченного является индикатором развития демократии не только в своей деятельности, в составлении отчетов и по своей сути - модель его развития, и функционирования отражает политические изменения в регионе.

Лицензирование можно рассмотреть не только как совокупность мероприятий, но и как составную часть разрешительной системы. Разрешительная система есть форма государственного контроля за законными предпологаемых действий гражданина или организации, ее задачей разрешение совершать только безусловно законные действия и отнюдь уведомительному порядку и снятие всех ограничений для предпринимателя на рынок. Отсутствие запрета на занятие определенной деятельностью соответствует принципам рыночной экономики.

Что касается лицензирования непосредственно банковской деятельности, то данный институт в идеале призван защитить интересы вкладчиков и других клиентов банков от некомпетентного управления и рисков, а также интересы государства по поддержанию стабильности в экономике. Понятие, содержащее специфику лицензирования банковских операций, содержится в государственного регулирования банковской деятельности: необходимо рассмотреть ученые в области банковского, финансового административного права. Среди них: Л.И. Абаляин, А.Г. Брон А.Ю.Ефимова, О.М. Олейник, М.И. Пискотин, Е.А.Тосуян.

Одним из существенных пробелов банковского законодательства является отсутствие в нем детального определения понятия «банковская лицензия», что и говорит об актуальности избранной мною темы. Тем не менее «специальное разрешение (лицензия)» применительно к осуществлению банковской деятельности, помимо специального банковского законодательства (ст. 2 ФЗ «О банках и банковской деятельности», ст. 4, 59 ФЗ «О Центральном банке РФ (Банке России)», употребляется в ст. 52 ФЗ «О рынке ценных бумаг» и других нормативно-правовых актах. Под лицензией на осуществление банковских операций предлагается понимать специальное разрешение Центрального банка РФ на осуществление банковской деятельности (банковских операций) в форме официального документа, удостоверяющего соблюдение установленной Правительством РФ типовой формы лицензионной организации на осуществление указанных в нем банковских операций, без ограничения сроков действия такого документа. Лицензирование по нормативной роли есть не что иное, как императивно установленное ограничение, поэтому при выделении организации и функционирование лицензионного механизма осуществление банковской деятельности процессом

в достаточно жестких рамках. В отношении лицензирования банковской деятельности позиция ЕС такова - государства обязаны потребовать от кредитных институтов получения лицензии до того, как кредитный институт сможет начать свою деятельность.

В банковском праве США вместо термина «лицензия» используется термин «хартия». Выдача хартии преследует две цели: а) обосновать процесс вхождения в банковскую деятельность соблюдением определенных экономических требований; б) убедиться в компетентности и добросовестности управления банком. При этом хартия в банковском праве США рассматривается как «окончательное одобрение», которое, в отличие от предварительного одобрения», являющегося одним из промежуточных этапов создания банка, выдается только после оплаты уставного капитала и завершения других шагов, необходимых для создания банка» в течение одного года с момента получения «предварительного одобрения».

Лицензирование в той или иной степени присутствует в каждой стране. Существует большой массив нормативно-правовых актов, которые регулируются данным тип вмешательства государства. Важно разграничить три различных уровня контроля: первый-регистрация; второй сертификация; третий - лицензирование. Регистрация становится первым этапом на пути к сертификации и лицензированию. Лица, заинтересованные в лицензировании, непременно будут добираться увеличения контроля в конкретной области.

В государствах-членах ЕС существует система лицензирования и других видов контроля над обращением лекарственных средств. ЕС делегирует данные полномочия государствам. Национальное законодательства стран приводится в соответствие с законодательством ЕС. Законодательство Великобритании приведено в соответствие и в основе этой системы лежит Закон «О лекарственных средствах» (Medicines Act, 1968). Согласно закону была введена всеобъемлющая система лицензирования, которая осуществляет контроль над производством, снабжением, продажей и импортом лекарственных препаратов. Англия пытается контролировать личную заинтересованность в органах, которые отвечают за лицензирование. Существует постлицензионный надзор.

Ситуацию в США достаточно полно описывают представители восточной экономической школы. Например, лицензирование связи в США предполагало, чтобы кандидаты соответствовали стандарту «общественного интереса», а также запрашиваются о финансовом положении кандидата.

Дэвид Бергман пишет, что лицензирование в области грузоперевозок практически уничтожило конкуренцию между торговыми компаниями (и повысило цены для потребителей). На уровне штатов местные регулирующие органы затрудняют многим открытие бизнеса. Приобретение сотням профессий — скажем, водителя такси, парикмахера, водопроводчика ограничивается. В некоторых штатах количество лицензий, разрешающих торговлю спиртным или предоставление услуг такси, ограничено. Это неизбежно ограничивает гибкость, ведет к неэффективности и ограничивает способности адаптироваться к меняющимся запросам потребителей. Лицензирование тормозит развитие небольших банков, так как существует закрытая группа больших банков. При лицензировании банки устанавливают более высокие проценты, чем при рыночной экономике.

Вместо государства контроль в банковской сфере может осуществлять рынок. В качестве механизмов регулирования должны выступать не публичные отношения, а частные механизмы. С помощью частных инструментов должны осуществляться контроль за фильтрацией, например с помощью саморегулируемых организаций (СРО). На данном этапе в банковской сфере создаются саморегулируемые организации. СРО нужны лишь в том случае, если им отходят публичные функции государства, а государство в идеале не стоит полностью отказываться.

Между СРО также должна быть конкуренция. Сейчас мы создали новую форму, но ситуация существенно не изменилась. Не государство должно контролировать предпринимателей, а наоборот. Данный вид вмешательства выгоден в первую очередь государству, различным надгосударственным структурам, а также производителям. Старые устоявшиеся компании неизменно предпочитают наличие строгого регулирования, так как оно защищает их от конкуренции. Существует промонопольная политика современного государства. Государство может прямо поощрять монопольные цены и является лицензионной монополией. Лицензионный закон определяет в качестве необходимого условия для обслуживания потребителей.²

С помощью лицензий правительство целенаправленно ограничивает приток трудовых ресурсов и фирм в лицензируемую профессию или отрасль

¹ Ротбард М. Власть и рынок: государство и экономика. Челябинск, 2003.

² Мизес Л. Фридрих. Человеческая деятельность. Трактат по экономической теории / Пер. 3-го испр. англ. изд. А.В. Курцева. М., 2000.

Право работать получает только тот, кто соответствует различным требованиям. Для всех остальных вход на отраслевой или профессиональный рынок оказывается закрытым. Государственные власти определяют условия, на которых определенные лица имеют право заниматься определенной деятельностью. А между тем давление на законодательные органы с целью установления системы выдачи патентов для занятий какой-либо определенной профессии лишь в редких случаях исходит от общественности, которая была обманута лицами данной профессии либо еще каким-то образом пострадала от них. Наоборот, давление подобного рода неизменно исходит от лиц этой профессии. Профессор Маклуп указывает, что от лица правительства вопросами предоставления лицензий почти всегда занимаются специалисты или представители лицензируемой отрасли, и он вполне обоснованно уподобляет этот порядок «самоуправлению» гильдий эпохи Средневековья¹.

Милтон Фридман в своей книге «Капитализм и свобода» говорит о существовании лицензирование в прошлом. Ликвидация системы средневековых гильдий стала важнейшим шагом на пути к распространению свободы в западном мире. Она знаменовала собой триумф либеральных идей и соответственным образом расценивалась повсюду, так что к середине девятнадцатого столетия в Англии, Соединенных Штатах и в меньшей степени на европейском континенте люди получили возможность заниматься любой профессией или ремеслом, не испрашивая на то соизволения государственных или квазигосударственных властей. В последнее время в этой области наблюдается регресс и всевозрастающая тенденция к ограничению допуска людей к определенным профессиям путем практикующейся государством выдачи лицензий и патентов на занятия тем или иным видом деятельности. Средневековые гильдии являются примером четко выраженной системы, устанавливающей определенный круг занятий для отдельных лиц. Другим примером может послужить система каст в Индии. При кастовой системе в большей степени, а при системе гильдий — в меньшей степени устанавливались скорее не непосредственно государством, а в силу общих социальных традиций.

Как отмечает Геллхорн, семьдесят пять процентов квалификационных съездов, занимающихся выдачей профессиональных лицензий в Соединенных

¹ Ротбард М. Власть и рынок: государство и экономика.

Штатах, составляют лицензированные представители данной профессии самым непосредственным образом материально заинтересованы во многих решениях. В действительности объяснение заключается в ином, а именно: группы производителей политически всегда лучше организована, чем группы потребителей.

Каждый из нас является одновременно производителем и потребителем. В итоге же ввиду отсутствия общих законоположений, которые можно было бы противопоставить давлению заинтересованных групп, группы производителей неизменно будут оказывать более сильное давление на законодательство и органы власти, чем разрозненные и разобщенные группы потребителей¹.

Наиболее явные социальные издержки связаны с тем, что любая из этих мер, будь то регистрация, сертификация или лицензирование, почти неизбежно превращается в орудие в руках особой группы производителей, стремящихся установить монопольного положения за счет остальной части общества. Участники вмешательства пользуются механизмом лоббирования своих интересов. Я считаю, что большинство против такого жесткого проявления государственного вмешательства, но за общий контроль над деятельностью определенных отраслях. Производство продуктов питания, лекарств, защиты экологии, а также деятельность, связанная с обеспечением здоровья людей подлежит обязательной сертификации и лицензированию. Отмена контроля может привести к угрозе жизни людей.

Многие представители австрийской экономической школы освещают данный вопрос в своих книгах. Это и Людвиг фон Мизес в своем трактате по экономической теории «Человеческая деятельность», и Мюррей Рوبرард в труде «Власть и рынок», и Милтон и Роуз Фридман в книгах «Капитализм свобода» и «Свобода выбирать». Также исследовал данную тему Дэвид Бергланд в книге «Либертарианство в одном уроке». Не так детально данные проблемы касались и Фридрих фон Хайек, Израэл Кирцнер и Хесус Уэрта-Сото.

Сторонники лицензирования ссылаются на то, что они защищают общественный интерес и оберегают его. Качество обслуживания лишь оправдание, а не коренная причина существующих ограничений. По мнению Милтона Фридмана достаточно трудно оправдать лицензирование. За образ

¹ Фридман М. Капитализм и свобода / Пер. с англ. М., 2006.

при реформировании можно взять отрасль персональных компьютеров практически не регулируется правительством. Если бы, например, в 1980 году Конгресс США создал, скажем, Федеральное агентство по регулированию компьютеров. Если бы это случилось, мы никогда бы не увидели потрясающего компьютера Apple Macintosh, поисковой машины Google, портативных ноутбуков или Microsoft Windows XP¹.

Любой акт государственного вмешательства в производство оказывает ковенное влияние на потребление. Поскольку вмешательство государства меняет состояние рынка, следовательно, изменяет оценки поведения потребителей.² Нельзя ограничивать любого гражданина в праве заниматься любой деятельностью или профессией по своему выбору³. Одним из самых эффективных способов контроля за количеством специалистов - это контроль при поступлении в профессиональные учебные заведения. Прогресс в любой области науки часто является результатом работы какого-нибудь «чудака» или человека, не признанного в данной профессии.

Смысл предпринимательства состоит в процедуре открытия человеком своих скрытых возможностей для достижения целей и использование этих возможностей для получения прибыли. Вмешательство государства вносит лишь несогласованность в действия предпринимателей. Предприниматель всегда настроен на конкуренцию. В условиях конкуренции предприниматели выполнят очень важную роль в обществе - осуществляют координацию рыночного процесса, спасая рыночный механизм от хаотических несогласованных колебаний, вносимых государственным вмешательством.

Если создать условия свободы для занятия предпринимательством и убрать ограничения, то исключительная информация и знания, которыми обладает предприниматель, смогут распространиться в обществе. Любой акт предпринимательства создает новое знание, которое постепенно распространяется по рынку (концепция Ф. фон Хайека). Рынок - это единственный возможный выбор, и его нельзя усовершенствовать

¹ Бергланд Д. Либертарианство за один урок // Электронный ресурс: <http://www.lhmir.net>

² Мизес Л. фон. Человеческая деятельность.

³ Фридман М. и Р. Свобода выбирать. Наша позиция / Пер. с англ. М., 2007.

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ И ЭКОНОМИЧЕСКАЯ НАУКА

В настоящее время активно обсуждается вопрос о соотношении права и экономики. Здесь возможны различные подходы. Можно сказать, что право призвано служить (или даже не может не служить) отражением объективно существующих экономических отношений. Поэтому юристы должны прибегать к экономическим знаниям и, усвоив их или обратившись к экспертному мнению экономистов, выстраивать правовое регулирование в соответствии с положениями экономической теории. Такое мнение подразумевает низкую оценку создающей силы юриспруденции, отведение правоведению роли науки второго ряда, удел которой - обслуживание претворения в жизнь выводов других наук, включая экономику.

С другой стороны, можно сказать, что юриспруденция выступает замкнутой наукой, «вещью в себе», в которой существует своя иерархия принципов, позволяющих решать задачи юриспруденции, не прибегая к другим областям знания. Такое мнение уязвимо, потому как не соответствует практике жизни. Часто юриспруденция не знает, как лучше урегулировать те или иные общественные отношения, каким образом разрешить конкретный спор.

Между приведенными крайними позициями возможно много мнений, которые предполагают большую или меньшую самостоятельность юриспруденции, ограниченную необходимостью оставаться наукой, несколько «приоткрытой» для выводов других наук. В качестве примера можно привести конституционную экономику¹, которая, признавая самоценность юриспруденции, выступает за активное использование в ней экономических методов. В настоящей небольшой работе мы выскажем собственное мнение о роли юриспруденции как науки, о ее соотношении с другими науками и, в первую очередь, с экономикой. Отправной точкой тому послужит знаменитая статья Рональда Коуза «Природа фирмы»².

Рональд Коуз родился в Англии в 1910 году, сначала закончил, а потом и работал в Лондонской школе экономики. В 1950-ые он переехал в США, где

¹ См., например: Конституционная экономика / Под ред. Г.А. Галаева. М., 2010.

² Coase R.H. The Nature of the Firm // *Economica*. 1937. № 16. P. 386-405.

государственным регулированием. Данный путь мост лишь ухудшил ситуацию.

В книге «Власть и рынок» в главе посвященной трехстороннему вмешательству говорится о лицензировании. Хотя вопросу о лицензировании уделяется сравнительно мало внимания, лицензия — это один из самых мощных (и все активнее используемых) инструментов монополизации американской экономики. Крупные лицензионные сборы являются серьезным препятствием для тех, кто не располагает достаточным начальным капиталом. Рынок лицензионных прав демонстрирует барьеры, препятствующие доступу рынку или профессии. Система не допускает в отрасль потенциальных конкурентов, а работающих наделяет монополистическими привилегиями. Поскольку такое регулирование неизбежно противоречит требованиям свободного рынка, оно всегда ведет к усилению неэффективности и ущербу для потребителей.

Лицензии, выдаваемые работникам на право заниматься определенными профессией (без создания предприятий), отличаются от большинства других монопольных привилегий, которые не гарантируют достижения монопольных цен. В отличие от этого профессиональные лицензии всегда ведут к установлению цен, основанных на ограничении. Поскольку лицензия ограничивает приток конкурентов, она всегда ведет к росту цен или заработной платы. Монополистические привилегии для предприятия не всегда сопровождаются повышением цены, потому, что предприятия имеют возможность по желанию увеличивать или уменьшать объем производства.

Лицензирование - это нечто большее, чем просто налог, который должен платить каждый занимающийся соответствующей деятельностью. Лицензирование представляет собой особый случай более общего чрезвычайно распространённого явления, а именно постановлением запрещающих частным лицам заниматься определенными видами экономической деятельности кроме как на условиях, определяемых установленном порядке государственной властью.

работал в различных университетах. В 1964 году Рональд Коуз основал Чикагском университете и начал редактировать «Журнал права и экономики». В 1991 году он получил Нобелевскую премию по экономике «за открытие прояснение значения транзакционных издержек и прав собственности и институциональной структуры и функционирования экономики».

В ноябрьском номере журнала «Экономика» за 1937 год была опубликована статья Рональда Коуза под названием «Природа фирмы». Основная цель статьи состояла в поиске экономического объяснения того, почему люди предпочитают объединяться в фирмы тому, чтобы совершать двусторонние торговые сделки на рынке. Нам кажется интереснее привнести некоторые идеи из этой небольшой работы Рональда Коуза, оказавшие столь заметное влияние на мировую экономическую науку.

Автор пишет, что экономисты, конечно же, управляют механизмом цен, не только им. Механизм цен предполагает заключение большого числа контрактов, что требует значительных издержек (на выяснение цен, переговоры, заключение каждого из множества контрактов). Существует механизм альтернативный механизму цен: субъекты не заключают друг с другом множество контрактов, но один из субъектов приказывает другому субъекту на основе однажды заключенного контракта и контролирует исполнение и получение приказа. Этот механизм и есть механизм фирмы. Он используется вместо механизма цен до тех пор, пока издержки его использования не превысят издержек использования механизма цен. Таким образом, фирма - это практическая реализация механизма управления, альтернативного механизму цен.

Как взгляды анализ Рональда Коуза с позиций юриспруденции? Как и неожиданно, он выглядит несостоятельным. Когда автор говорит о множестве контрактов, заключение которых является практическим выражением использования механизма цен, он говорит о том, что мы бы в России назвали гражданско-правовыми договорами. Когда же автор говорит об одном из заключенных договоров, дающем одной из его сторон право определять и контролировать поведение другой стороны, он говорит о трудовом договоре в нашем понимании. Получается, фирма - это работодатель, заключающий трудовой договор с работником, как более выгодный по сравнению с множеством гражданско-правовых договоров, которые он мог бы заключить»

ним же в качестве альтернативы. И именно эта выгода является причиной создания фирм. Так ли это?

Юридическим аналогом экономического понятия «фирма» является понятие «юридическое лицо». Только ли юридические лица могут выступать работодателями? Нет, не только. Это доступно и физическим лицам. Скажем ли мы, что физическое лицо - работодатель и его единственный работник образуют фирму? Очевидно, нет.

Могут ли гражданско-правовые договоры по своим эффектам приближаться к эффектам трудовых договоров в вопросах контроля над действиями обязанной стороны? Учитывая богатство обязательственных конструкций, мало ограниченное в силу принципа свободы договора, мы должны положительно ответить на этот вопрос. Лица, связанные такими договорами, не образуют фирмы не только формально, но и фактически.

Снижает ли заключение трудового договора издержки работодателя по сравнению с использованием в этой же ситуации гражданско-правового договора? Представляется, что в большинстве случаев не снижает. Причиной тому служит специфика трудового законодательства, проявляющаяся в наделении работника множественным социальным правом требования к работодателю. Если бы существование фирмы состояло лишь в возможности приказывать сотрудникам, фирма не устояла бы, как уступающая в выгодах издержкам.

Таким образом, едва ли обстоятельства, описанные Рональдом Коузом, в действительности являются причинами создания фирм. Фирма или юридическое лицо - это, в первую очередь, юридическая конструкция, результат юридической мысли. Ее ценные свойства, из-за которых она настолько востребована жизнью, - это юридические свойства. Создание юридического лица - корпорации позволяет ее участникам соединять воедино свои капиталы (и участников может быть сотни тысяч), одновременно определяя порядок управления ими и распределения прибыли, приносимой их использованием. Создание юридического лица - корпорации позволяет ее участникам также разумно ограничить размер своей ответственностью, и тогда гибель фирмы в изменчивых условиях вечно движущегося рынка не станет экономической гибелью предпринимателей. Им предоставлена возможность продолжать активную деятельность на общую пользу. Конструкция фирмы приносит стабильность в экономическую жизнь, так как калейдоскопическая смена участников не колеблет фирмы, как самостоятельного игрока в обороте.

Сами участники с легкостью перемещают свои капиталы из одной отрасли хозяйства в другую, выходя из одной фирмы и вступая в другую за считанные доли секунды посредством, например, отчуждения и приобретения акций. Тем самым конструкция фирмы делает возможным позитивный динамизм экономической жизни общества. Все сказанное подчеркивает, что природа фирмы - юридическая природа.

Узвимость выводов Рональда Коуза, сделанных им при оценке юридического явления - фирмы, показывает слабость мнения, согласно которому экономика первична по отношению к праву, что право должно только следовать экономике, послушное ей и неспособное на полезное творчество. Мы полагаем, что юриспруденция должна учитывать выводы экономики, но не более этого.

Представляется, что приверженность идее примата экономики над правом отчасти опирается на активное использование экономикой математического аппарата. Это может показаться странным. Но люди - существа чувствующие. Они могут рассмеяться, слыша абсурдное суждение, но склонят перед ним голову, стоит лишь подкрепить его абракадаброй математической формулы (важно даже, насколько она уместна и правильна). Если же подкрепить формулу графиком, то на ногах не устоит уже ни один скептик. Таково магическое действие математики.

Интересно отметить, что и в юриспруденции предпринимались попытки внедрения математического аппарата. Достаточно вспомнить работы Готфрида Лейбница¹, который пытался перевести язык права на язык математики так чтобы принятие судьей решения сводилось к арифметическим подсчетам. Та или иначе экономика есть наука гуманитарная, каковой осталась юриспруденция. «Объективность» первой отнюдь не выше «объективности» второй.

Сказанное подтверждает ошибочность суждения о том, что правоведение должно следовать во всем выводам экономики. Юриспруденция имеет в себе творческое начало, то есть способна создавать новое - такое, чего нет! Окружающим нас объективным мире. Пример тому - фирма, юридическое лицо. Это юридическая конструкция дала толчок экономическому развитию, открыла перед ним новые возможности. Мы видим, что здесь не право следует

¹ Лейбниц Г.В. Трактат о праве. 1667.

экономикой, приравливаясь к ее неколебимым объективным закономерностям, но право творчески вторгается в экономику, продвигая ее вперед, раскрывает перед ней то, чего сама она не знала совершенно.

Может ли быть иначе? Можно ли сводить роль права к оформлению существующего? Нет, нельзя. Право есть уникальный инструмент творчества, как писал норвежский ученый Эрик Аннерс в «Истории европейского права», как инструмент конструирования общественной жизни. Возможно ли иное, если правовые нормы непосредственно воздействуют на отношения людей и их коллективов? Уникальность правовых норм по отношению к другим регуляторам состоит в четком и ясном подкреплении их действия механизмом принуждения. Поэтому право - огромная сила, неумелое использование которой грозит большим вредом, но мудрое применение которой открывает впечатляющие возможности.

Итак, право - не служанка экономики, другой общественной науки. Право не должно молчать в смирении, когда раздается голос экономики. Право самостоятельно и имеет в себе сильнейший творческий заряд, способный двигать вперед общественную жизнь. Экономические теории, не учитывающие юридические знания, могут оказаться бесполезными, превратиться в пустое сгущение пыльного воздуха академических аудиторий, в то время как право безупречно практично. Мы, юристы, должны прямо держать голову, испытывая гордость за свою науку.

Вопрос о роли, значении и сущности юриспруденции неотделим от проблемы правопонимания. Наша оценка юриспруденции зависит от того, каково наше правопонимание. Есть несколько концепций правопонимания. Традиционными считаются позитивистская и естественноправовая. В. С. Нерсисян разработал концепцию, которая по его убеждению не является ни позитивистской, ни естественноправовой, но третьей самостоятельной концепцией². Она носит название либертарной. При этом либертарная концепция претендует на соединение в себе достоинств обеих традиционных концепций, но не их недостатков.

Рассмотрим подробнее естественноправовую концепцию правопонимания. Ясно, что люди часто отрицательно оценивают законы. Так было на протяжении всей человеческой истории. Но чтобы утверждать, что закон плох,

¹ Аннерс Э. История европейского права. М., 1994. С. 22.

² Нерсисян В.С. Юриспруденция. М., 2012. С. 40.

что он требует отмены, нужно найти критерий его оценки. Представляется, что результатом поиска такого критерия стало появление естественного права. Примечательно, что оно возникло не само по себе, но рядом с позитивным правом, подобно его тени. Уберите позитивное право, и тут же без остатка исчезнет естественное право. В отсутствие позитивного права, необходимости и в естественном праве, так как нет нужды оценивать позитивное право, критиковать его. Недостатком естественного права является полная неопределенность его содержания: мораль, нравственность, божественная воля, природа вещей, природа, космос, логос и т. п. Это ведет к тому, что естественное право само по себе неспособно выполнять функции позитивного права - детально регулировать общественные отношения. Естественное право - искусственное построение, цель которого - служить опорой критики позитивного права, но не просто критики, а критики авторитетной настолько, что ее достаточно для безусловной отмены позитивного права в случае его противоречия естественному праву. Обоснованием такой исключительной силы естественного права служат его собственные утверждения, аналогично принципу "я прав, потому что я прав". Это так, потому что иначе не может быть" и т. п. То есть содержание претендует на обоснование его истинности. Именно претензия на исключительную важную роль послужила причиной названия всех этих моральных нравственности, божественной воли, природы вещей, просто природы, космоса и логоса словом "право". Не ты плохой царь, потому что плохо правил, а потому что я настоящий царь, а ты должен править так, как скажу я.

Критики позитивизма любят упрекать его сторонников в том, что они отождествляют право и закон, то есть "приказ суверена". Правоведение является при этом, по сути, законоведением. Законоведение не обладает критериями оценки закона, что является его недостатком. «Такое понимание права превращает его в орудие произвола со стороны государства», - скажет типичный критик позитивизма.

Академик В. С. Нерсесянц указывает на недостатки позитивного типа правопонимания и недостатки естественно-правового типа правопонимания в этих условиях он предпринимает попытку создать третий тип правопонимания - либертарный. Представляется, что на самом деле он создает лишь еще одну концепцию естественно-правового правопонимания. Он утверждает о наличии наряду с законом права, безусловными признаками которого являются

применяемые формальные свобода, равенство и справедливость¹. Добавляет ли это четкости праву, противопоставляемому закону? Способно ли такое право детально регулировать общественные отношения в отсутствие позитивного права? Продолжит ли оно свое существование, если исчезнет позитивное право? Велле нет. Таким образом, перед нами еще один критерий оценки позитивного права, неясный по содержанию, но претендующий на роль "истинного права", а не просто внешнего по отношению к праву критерия. В либертарную концепцию хочется верить, потому что она стремится дать юриспруденции возможность оценивать позитивное право. Но ее недостатки не позволяют признать ее истинность.

Мы склоняемся к позитивистскому типу правопонимания. Но как относиться к упрекам в его адрес?

Во-первых, действительно ли позитивизм предполагает, что право исчерпывается законом? Закон призван регулировать общественные отношения. При этом очевидно, что закон должен учитывать объективные черты регулируемых им общественных отношений. Так, абсурдна, например, правовая норма, согласно которой по четвергам все люди должны передвигаться исключительно прыжками. Общественные отношения, регулируемые правом, имеют неизменные свойства. Право должно учитывать такие свойства, чтобы достичь своей цели - эффективно урегулировать эти общественные отношения. Многовековой опыт правового воздействия на общественные отношения показывает себя в существовании правовых конструкций, которые являют собой то вечное в праве, о чем иногда приходится слышать. Правовые конструкции есть система правовых понятий и связей между ними. Последние представляют собой не только отражение мира, но и результат творчества, создания нового, неизвестного миру.

Закон есть только форма правовой нормы. В развитие позитивизма хочется отметить возможность замены традиционного определения нормы права другим определением. Обычно нормой права называют общеобязательное правило поведения, установленное или санкционированное государством, соблюдение которого обеспечивается принудительной силой государства. Но норма права - не всегда правило поведения. Часто нормы права не имеют традиционной трехчленной структуры, соответствующей представлениям о

¹ Нерсесянц В.С. Юриспруденция. С. 41.

норме как правиле поведения. В связи с этим можно сказать, что норма есть суждение, которому должно соответствовать поведение лиц под страхом государственного принуждения. Под суждением в данном случае понимается суждение логическое, то есть характеристика понятия через его связь с иным понятием.

Нормы права не существуют без государства, поэтому государство в части своей связи с правовыми нормами и только в этой части является предметом юриспруденции. Поэтому, кетати говоря, юриспруденция не призвана решать вопрос причин происхождения государства, так как он лежит уже за пределами ее предмета.

Предмет позитивного правоведения не исчерпывается законом, включает в себя также всё богатство правовых конструкций, правовые нормы, а до некоторой степени государство.

Во-вторых, существует ли внутри позитивизма критерий оценки законов? Да, существует. Плох тот закон, который не учитывает свойств, регулирует им общественных отношений, а значит, не способен достичь своей цели эффективно их урегулировать. Правовые конструкции есть плод опытного изучения свойств регулируемых правом общественных отношений. Поэтому плох закон, который противоречит правовым конструкциям. Однако переправедлением может быть поставлена задача урегулирования общественных отношений, свойства которых не отражены в правовых конструкциях в полной мере. Тогда правоведение должно обращаться к наукам, непосредственно изучающим свойства таких общественных отношений, чтобы достичь своей цели - эффективно их урегулировать. Так, правоведение в некоторых случаях должно обращаться и к экономике, чтобы получить сведения о свойствах экономических отношений. Это означает сотрудничество, но не подчинение.

В-третьих, позитивизм упрекают в оправдании государственного произвола. Любое веление государства, каким бы бесчеловечным оно ни было позитивисты называют священным словом «право». Не ужасно ли это?

Можно привести аналогию. Физики открыли действие пара, что привело к созданию паровой машины и принесло много блага. Это, конечно, физика. И физики, занимаясь исследованием деления ядра, создали также ядерную бомбу. В силу своих ужасных свойств это изобретение вовсе не имеет отношения к физике. В крайнем случае, можно согласиться с его непосредственной связью с позитивной физикой. Но у него нет ничего общего с физикой в подлинном

смысле, с естественной физикой, направленной на творения добра, как бы мы его ни понимали. Не абсурдны ли такие суждения?

Право есть инструмент, и правоведение исследует применение этого инструмента. Оно не может включить в свои пределы науку о добре и зле, чтобы с ее выводами сопоставлять применение инструмента. В противном случае, следуя логике сторонников естественного права, каждую науку следовало бы дополнить особенной частью, посвященной исследованию добра и зла в этом мире. Так, например, пули наших солдат, защищающих Отечество, полетят в противника в согласии с законами естественной баллистики. Но пули врага - явления иного порядка, противные естественной баллистике. Но раз уж они существуют, отладим их изучение баллистике позитивной. Подчеркнем, исследование добра и зла - не дело правоведения.

Здесь снова уместно вспомнить Эрика Аннерса, который в книге «История европейского права» сравнил юриспруденцию с инженерным искусством¹. Так, юриспруденция является искусством «конструирования» общественных отношений. Это конструирование не имеет ничего общего с произволом, о котором говорят противники позитивизма, потому как конструирование требует использования приемов, позволяющих достичь поставленной цели регулирования общественных отношений с учетом их уникальных признаков. Игнорирование таких признаков, «произвол», приведет к недостижению поставленной цели регулирования. Подобно этому в инженерном искусстве создание, например, моста через реку, при котором не будут надлежащим образом учтены законы физики, особенности конкретного места его сооружения, его назначения и т. д., может привести к его разрушению со всеми дурными того последствиями. Но инженерное искусство не отвечает на вопрос, нужен ли мост в конкретном месте, приведет ли его создание ко благу или окажется бесполезным.

Так и возможности правоведения имеют естественные пределы. Оно способно ответить на вопрос, каким образом урегулировать то или иное общественное отношение посредством правовых норм, но не в состоянии сказать, как оно должно быть урегулировано. Правоведение способно создавать конструкции, служащие как добру, так и злу. Пусть религия, философия, и другие науки решают эти проблемы, а юриспруденция учтет их выводы. Но

¹ Аннерс Э. История европейского права. С. 22.

особенность правоведения при этом состоит в том, что оно способно предложить им такие конструкции, которых нет внутри самих этих наук, и расширить тем самым возможности последних. Но об этом мы сказали уже достаточно.

Разные науки, разные сферы человеческого знания и опыта должны заниматься каждой своим делом, сотрудничая, но не смешиваясь. Так, мы можем оценить закон, как несправедливый, и на этом основании говорить о необходимости его отмены, но критерий нашей оценки будет уже вне рамок юриспруденции.

Итак, позитивистская концепция правовопонимания предполагает наличие у юриспруденции своего уникального предмета и богатого содержания вопреки тому, что говорят иногда противники позитивизма. Юснатуралистические концепции правовопонимания, а также концепции, претендующие на самостоятельность, но близкие к юснатурализму, едва ли могут составить конкуренцию позитивизму по критерию научной ценности. Позитивизм предоставляет возможность с уверенностью судить о соотношении правоведения с другими отраслями знания, включая экономику.

Таким образом, можно сделать следующие выводы. Чтобы судить о роли значения юриспруденции в сопоставлении с другими науками, включая экономику, необходимо определиться с вопросом о том, что мы понимаем под юриспруденцией. Для этого следует описать ее в контексте концепции правовопонимания, которую мы разделяем. С нашей точки зрения позитивистская концепция в большей степени позволяет решать задачи, стоящие перед наукой. При этом позитивизм нуждается в защите от упреков многочисленных помти настолько же, насколько несправедливых. Достигнув этой цели легко увидеть своеобразие и самобытность юридических явлений, отражающих глубокий творческое начало правоведения. Когда экономисты (даже экономисты, как Рональд Коуз) судят о юридических явлениях, игнорируя их происхождение и природу, они способны упустить качества этих явлений, ключевые для их понимания. Представляется, что данное обстоятельство служит доводом против обоснованности некоторой гордости представителей экономической науки, полагающих, что их инструментарий способен, если не все, то почти на все. Мнения бывают разные, и можно согласиться даже на «почти все», если оно не включает в себя юриспруденцию. Последняя, в свою очередь, также имеет пределы и, достигая их, должна обращаться к помощи других наук, к числу

которых относятся и экономика. Самостоятельность и сотрудничество, но не подчинение, - вот что следует начертать на знамени взаимодействия правоведения и экономики. Если бы эклпкссионистские устремления экономики ограничивались одной только юриспруденцией, то проблема была бы не столь велика, как она есть. Вель экономикл - это наука о материальном - полагает, что через материальное можно объяснить духовное. Что единицами измерения добра, зла, справедливости, красоты, любви, долга, патриотизма служат рубли, и для правильного исчисления этих величин нужно лишь подобрать подходящую формулу. По плечу ли ноша?

ТОЛКОВАНИЕ И СОКРЫТИЕ: ПРОБЛЕМА РЕЛИГИИ У ГОББСА

«Толкование всех законов [*курсие мой*] зависит от верховной власти, толковать закон могут только те, кого назначит для этого суверен». Толкование закона отличается от его установления, ведь власть, хоть и не подчиняется на прямую некой внешней ей инстанции, всё равно вынуждена считаться с определёнными заранее данными положениями, которые она призвана толковать. Интересно, что закон как таковой отходит здесь на второй план, он становится законом лишь тогда, когда суверен введёт его в правовое пространство. Требование такого подтверждения исходит из того факта, что чистые (естественные) нормы и абстрактные представления о природе таковы: не могут служить основанием для решения по какому-либо вопросу: «Таковы, например, имена добродетелей и пороков, ибо то, что один человек называет мудростью, а другой справедливостью, один мотовством, а другой великодушием, один серьезностью, а другой глупостью и т.п. Такие имена не могут быть истинными основаниями для какого-нибудь умозаключения». Мы уже разбирали некоторые аспекты проблемы властвования, касающиеся деятельности государя по закреплению значений неоднозначных явлений. Сейчас необходимо рассмотреть проблему основания власти. Если законом может считаться только то, что было истолковано сувереном, иначе представлено им как закон, то кто подтверждает такой закон, который делает суверена *законной* верховной инстанцией, к тому же могущей изменять и устанавливая по своей воле любые нормы? На этот вопрос Гоббс отвечает не прямо, данная тема исследуется им в связи с проблемой авторитета Писания, кто именно сообщает ему таковой? Прежде всего, это проблема знания, невозможно следовать каким-либо предписаниям, если не известно о них сами или неизвестно, что *это* является предписанием, которое необходимо выполнять. Поэтому восприятие нормы как нормы требует определённым образом сформированного сознания, иначе (что очевидно), способного к такому восприятию. Сформированность как таковая здесь хоть и непосредственно не

¹ Гоббс Т. Сочинения в 2 т. Т. 2 / Сост., ред., авт. примеч. В.В. Соколова; пер. с англ. М., 1991. С. 303.

² Там же. С. 30.

фигурирует, но подразумевает уже тем, что акт предписания в качестве своего условия требует символического порядка с фиксированным распределением мест. Итак, «вопрос идет не о повиновении Богу, а о том, *когда и что* Бог велел, а это подданные, не получившие сверхъестественного откровения, могут узнать лишь при помощи того самого естественного разума, который внушил им в целях приобретения мира и правосудия повиноваться власти различных государств, т. е. власти своих законных суверенов». Естественный разум служит своеобразным основанием власти, но после того, как эта последняя уже была образована, происходит разворачивание полюсов, и теперь суверен предписывает разуму то, с чем он должен согласиться. Логика власти отождествляется с рациональностью, всё способствующее утверждению одной, также удостоверяется и другой. Такая естественная связь, соблюдаемая она в действительности, сделала бы не нужным гоббсовское творение, как и вообще всю традицию политической философии. Разум, хоть и является первичным в отношении Государства, но воспитательную деятельность последнего не отменяет. Таковой, в момент учреждения единства, отделяется от всей совокупности соматических единиц, обретая своё высшее воплощение, исполнение собственных способностей в Левифане. И теперь то, что благо для суверена *arbitri* становится благом для сообщества. Но может происходить множество отклонений от магистрального направления мысли, поэтому надлежит помнить, что право судить о том, какие учения благоприятствуют миру и должны распространяться среди подданных во всех государствах, неотделимо от гражданской верховной власти¹. Значит, церковная власть может «лишь поучать»². Религия, таким образом, оказывается ещё одним средством властвования, хоть она и нейтральна политически, но содействует миру и призывает к подчинению. «Христос признал законной власть всех суверенов, как исповедующих христианскую веру, так и не исповедующих её»³. Отталкиваясь от этого, он постулирует, что когда правитель, главенствуя над любым социальным процессом, вверяет Папе управление религиозных вопросов, тот «действует не от имени Бога, но от имени суверена»⁴. Таким

¹ Там же. С. 293.

² Там же. С. 414.

³ Там же. С. 379.

⁴ Там же. С. 381.

⁵ Там же. С. 420.

образом, Гоббс выдвигает тезис – право канонизации и объявления Писания законом принадлежит исключительно Государству¹. Так, он замечает, скривившись и получив свою нормативную силу только в силу того, что сам Моисей фактически был сувереном Израиля. Все предписания Моисея, хоть прежде они и вручались ему непосредственно Богом, а потому в полном смысле этого слова являлись его законами, воспринимались в качестве таковых только после своего официального объявления. То есть некий набор положений преобразуется в право не в результате особого происхождения этого набора исходя от самого Бога или природы, но только благодаря легитимирующему акту верховной инстанции, операции, проделанной над предметом трансформирующей его из профанногов сакральное. Надчеловеческий источник заповедей уходит на второй план, становится неважным несущественным для дальнейшего их функционирования, причём это последнее, будучи благом для Государства, является практически единственным оправданием существования таковых. Общество, как и монарх уже не нечто непосредственным образом положенное абсолютном, это продукт консенсуса, который, в свою очередь был детерминирован разумом, те специфической рациональностью, ставшей впоследствии управленческой мудростью. Интересно, что в разделе, посвященном рассмотрению деятельности пророка, Гоббс уравнивает истинность чуда с её полезностью для власти. К библейскому критерию проверки его истинности (чудесам) непротиворечивости² он прибавляет – слова «отступить от господа вашего равнозначны словам «отступить от царя вашего»³. Даже если пророчество имеет явный антигосударственный (антицерковный, что есть то же самое характер, то такое следует понимать как проверку веры подданных. Более того, всякая проповедь, противоречащая власти, автоматически оказывается вне закона: «если бы даже мы или Ангел с неба стал благовествовать им не то, что мы благовествовали вам, да будет ему анафема» (Гал. 1,8) [...] ибо в этом послании он обращается к тем, уже принял Иисуса как Христа, то есть как царя

¹ Там же. С. 398.

² «Если пророк или свидетель представит тебе знамение или чудо и обудетя то знамение или чудо, о котором он говорил тебе, и скажет притом: «пойдем вслед богов иных, которых ты не знаешь» [...] то пророка того или свидетеля того должно предать смерти за то, что он уговаривал вас отступить от Господа» (Втор. 1-5).

³ Там же. С. 291.

юдейского»¹. Вся приведённая в книге интерпретация Священного Писания подчинена единой цели разрушения самостоятельности такового и последующего подчинения Государству. Это же заметил и Лео Штраус: «Не следует заблуждаться относительно имплицитной цели этого исследования. Оно затево ради того, чтобы показать, что авторитет Писания основывается не на самом писании, но исключительно на указаниях земной власти и зависит от неё»². Теперь мы вернёмся к ранее заданному нами вопросу – кто подтверждает такой закон, который делает власть законной? Необходимо рассмотреть его через призму религии, то есть показать роль последней в деле обоснования. Фактически, какое-либо высшее оправдание здесь уже не требуется, поскольку обнаруживается тождество – всё, что рационально, ведёт к благу Государства, при этом религия сохраняется как способствующая миру. Причина такого сохранения может быть первоначально (предположительно) выражена в следующем тезисе – допустим, что власть, помысленная в религии, становится обоснованной в глазах масс, включенных в то, через что эта власть должна так мыслиться. С такой же проблемой сталкивался и Моисей, к примеру которого Гоббс также обращается. После выхода из Египта евреи не имели никакого способствующего для себя закона, они оказались в точке отсчёта, в чистом состоянии, без права и государства, откуда можно вывести всё, что угодно. Как пишет Спиноза: «они вновь приобрели своё естественное право на всё, что они могли, и каждый снова мог решить, хочет ли он удерживать его или же поступиться им»³. Было решено перенести свои права на Бога, дабы избежать всех опасностей, связанных с передачей таковых кому-либо из «смертных». Религия в установленном таким образом режиме представляла собой единственно возможный закон, а потому и единственную организацию, учреждаемую через её постулаты: «тот, кто отпадал от религии, переставал быть гражданином»⁴. Этим государством правил Бог и оно «в силу обязательства было названо царством Божиим»⁵, причём правил без посредника, поскольку все евреи единогласно приняли положение о необходимости

¹ Там же. С. 291.

² Strauss L. Spinoza's Critique of Religion. Chicago; London, 1997. P. 102.

³ Спиноза Б. Богословско-политический трактат // Спиноза Б. Сочинения в 2 т. Т. II. СПб., 2006. С. 192.

⁴ Там же. С. 193.

⁵ Там же. С. 193.

выполнять всё, что будет сказано им их столь необычным царём. «Они следовательно, по этой причине на первый раз все одинаково приступили к Богу, чтобы выслушать то, что он хотел повелеть, но при первом же появлении они до того были поражены страхом [...], что наступил последний час¹. Поэтому, после для того, чтобы в дальнейшем получать ужасающие распоряжения был избран Моисей, который «остался носителем и толкователем божественных законов [...] и который один у евреев заступал на место Бога»². Таким образом, невыносимая избыточность абсолютной вынуждена, дабы возыметь конкретное управленческое воздействие транслироваться в формах более приземлённых, причем через то, что само имеет земной характер. Моисей представляет собой единицу, равнозначную (что очевидно) со всеми прочими, входящими в еврейский народ. Он, с одной стороны, представляет их совокупной и с другой, тот, через кого божество осуществляет свою волю. Эта конечная и неоспоримая истина сообщается ему в виду его избранности народом, и, будучи уже избранным, он самолегитимируется, тем, что через него говорит Бог. После такого акта передачи остаётся лишь место абсолюта, которое прилаёт власть само по себе, ведь занимая его по просьбе, в конечном итоге, всех, он начинает сам формировать эти просьбы. У Гоббса данная логика практически дублируется. То, что детерминировало консенсус, учредивший сообщество, исполнено, приобрело форму, с его официальным заключением и теперь продолжает реализовываться через суверена. То же самое имеет место быть и в религии, ведь она содействует порядку, а значит и власти в целом. Но выдвинутый нами тезис не подтверждается, так как основание Государства не позволяет как-либо отделить его от общества - это абсурд, ведь оно и есть общество как таковое. Исходя из этого, в рассматриваемом нами вопросе можно заметить внутреннее противоречие: власть, мыслимая в религии, отделяется от своего источника поскольку таковой переносится от масс к Богу. Почему тогда религия оценивается исключительно как благо? Сообщество есть нечто самопроизвольное, это продукт, хоть и произведённый по принуждению обстоятельств, но всё равно остающейся результатом относительно свободной кооперации, и факт этой со-организации разрозненных элементов говорит о

¹ Там же. С. 193.

² Там же. С. 194.

совместным (разумным) предпочтении жизни и развития перед упадком и смертью. Такого рода предпочтение работало до официальной констатации высокой совокупности как целостности, а значит, общество как бы находилось в промежуточном, «метастабильном» состоянии между хаосом и окончательной оформленностью. Этот короткий и с необходимостью переходящий момент, однако, очень важен. Именно в нём и принималось решение об устройстве общественного порядка, здесь же находится и основание последнего, которое поэтому приобретает ряд особенностей. Оно находится в дообщественном состоянии и, следовательно, вырастающее отсюда Государство покончит на том, что является для него невыразимым, что нельзя артикулировать посредством его языка. Сам акт соглашения выносится за пределы не только социального, но и мыслимого, это *реализует* обобщенного порядка, и ему нельзя дать имя, так как то, что здесь будут пытаться именовать, постоянно ускользает от однозначной фиксации, рассеивается, исчезает. «О чём невозможно говорить, о том следует молчать», - скажет Витгенштейн. При этом консенсус всё же не является совершенной пустотой, несмотря на невозможность его артикуляции, от него остаётся, или в нём заключается, рациональность. Общественный договор есть свершение рациональности (назовём свершением явление-себя разума, момент, когда собственная разумность признаётся, узнаётся и требуется выход к чему-то большему, к новым горизонтам). Материализация того, что называется разумным, действительно представляет оставшееся, или получившееся в результате вычитания всего более не нужного, опасного для системы. Остаток, впрочем, следует понимать не в качестве области, не подвергшейся символизации, но, напротив, как само *символическое*, то, что было выведено из неформализованной материи, которая, таким образом, становится чем-то мысленным. Таким образом, это *свержение* выносится за пределы самого разумного, а именно, оно материализует рациональность в виде Государства и после этой материализации изымается (устранение это касается её возможности до-социального действия). Почему? Изымающееся представляет для сложившегося порядка опасность, поскольку та ситуация, где контракт заключался, была метастабильной, и поэтому недосыгаемой для каких-либо норм, не подчиняющейся им, но в ней уже присутствовало осознание необходимости социального. Это дестабилизирует систему, так как такое осознание необходимости может трансформироваться в осознание возможности повторения договора, смены режима, что может произойти если

наличный порядок будет восприниматься как не являющийся должным, как м. порядок, то есть оно, это восприятие чревато выпадением элементов в возвращением метастабильности. Кажется, что данную линию развития Гоббс исключает сразу, ведь Ливиафан есть естественное продолжение человеческого природы и о какой-либо опасности развала не может быть и речи, но это даёт ответа на наш вопрос — зачем тогда необходима религия? Суверен в своих действиях ничем не ограничен и руководствуется разве что управленческой мудростью, причём это отсутствие внешней регуляции придаётся ему в виду того, что он олицетворяет общество целиком, то есть перенимает на себя всю свободу коллективной личности во вне. Религия делает такую бесконечную произвольность мыслимой, перенося её на Бога. Также она позволяет разрешить проблему основания, разделяя действительное возникновение публичного порядка, и последующую презентацию этого возникновения внутри самого порядка. Установление Государства в данной презентации отделяется от масс, но после им же и возвращается, хоть оно и поддерживается несколькими сторонними сверхчувственными силами, но поддерживается в своём единстве в качестве нерушимости *такой* общности всего народа. *Реальное* получение объяснение и существует как предмет, необычное наличие которого хоть и подразумевается, но далеко не всеми, его следует опускать, это объект подвергаемый забвению.

РУССО, ЗАКОНОДАТЕЛЬ И ИСТОЧНИК ЗАКОНА

Всеобщая воля Руссо это воля каждого, понимаемая в своём сущностном, природном единстве. Она исходит от всех в качестве выражения некоего всеобщего ядра каждого, индивидуальность отправления которой не мешает ей быть всеохватной, становиться единым движением целого. Совокупность раздроблена, но за этой раздробленностью, за каждым индивидом, что на первый взгляд создаёт картину некой несводимой многоголосицы, принципиальной многозначности, стоит однозначность *человеческого*. Поэтому существует и общая цель, диктуемая общностью каждого, некий *telos* их объединения, являющийся также и его основанием. То, что сделало единство общества возможным, должно и дальше служить ориентиром во всей последующей организации такового — фундамент, на котором было учреждено общее, представляет собой также и то, чего эта общность должна достичь¹. Всеобщее ядро личности, позволившее соединить разрозненные протосоциальные элементы, после их соединения не становится абсолютно воплощённой сущностью, напротив, факт объединения уподобляется здесь скорее своеобразному просвету, приоткрывающему доступ к пределам самосовершенствования (которое есть и совершенствование общества), освещающему дальнейший путь. Оно есть самопредоставление истины, поскольку последняя не может быть испрошена с небес, таковая находится внутри, и её следует представить самому себе, дедуцировать из личностной глубины. Раз общая воля порождается не каким-либо единичным случаем явления себя *трансцендентного*, это даже не событие, понимаемое в смысле основополагающего сдвига всех социальных начал — революции (хоть вышеуказанный просвет и может им быть, ведь именно здесь познаётся, узнаётся истина индивидуального бытия, преобразующая его в бытие вместе и ведущая к новым горизонтам). Увиденные перспективы новоявленного единства представляются в форме всеобщего блага, общественной пользы, соблюдение, выполнение, следование которой позволит продвигаться в этой

¹ Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре // Руссо Ж.-Ж. Трактаты. М., 1969. С. 171-174, см. также С. 162-164.

перспективе ко всё новым высотам. Но одного *события*, понимаемого в указанном выше смысле, недостаточно, необходима дальнейшая формализация — всякие попытки достичь общего блага могут провалиться, если не будут должным образом организованы, канализированы в нужное русло. Риск того, что изначально благое начинание способно обернуться своей полной противоположностью делает необходимым введение дополнительных инстанций, чьей функцией будет координация усилий ради достижения целей предписываемых единой для всех человеческой природой. Это закондотит роль его следует трактовать в особом смысле, поскольку он в действительности ничего не даёт, всё уже дано, нужно разве что научиться видеть, смотреть, глубину, улавливать суть — в таком обращении к основанию (из такого обращения) выводить нормы, призванные регулировать не столь возвышенные области жизни. На место изобретения здесь становится раскрытие, свобода только относительно следствий, сами причины, то есть истин неизменен и нам не подвластен. Законодатель поэтому хоть и находится в конституции, но какой-либо произвольности относительно предмета своего творения, это вне стоит понимать как до, где сам закон предзадан, но ещё не актуализирован, реализовать его должен законодатель, но не в результате некоего спорадического творческого акта, а по принуждению, под диктовку единственного голоса разума, стоящего за всеми частными голосами¹. Закон проектируется, и будучи завершённым, выносится на суд общей воли, которая либо принимает его как соответствующий себе, либо отвергает. Данная согласованность проверяется посредством референдума, в котором обществу как *какое-то* утверждает себя, то есть разум и природа обретают свой голос, выражающий себя в голосе целого, сливающийся с ним и через него выносящий решение о судьбе той или иной нормы. Полномочия распространяющиеся не далее законодательной инициативы, превращают Государство в своего рода посредника, распространяющего общую волю в определённый, отдельный случай. Необходимо знать, таким образом, не только посыл тайной имманентности, но и конкретную конфигурацию сил наличного социального порядка, потребности и запросы такового. Впрочем, можно вообще разводить эти понятия, ведь народ *допустил* своё единство только благодаря сокрытой в нём самом всеобщей истине. Универсальность разума

¹ Там же. С. 179-182.

природы оказывается тогда укоренённой вовсе не в *социализме*, но в самой реальности, выдвигающая свои условия, без которых любая общность была бы немаленькой, то есть она сама диктует правила, которым должна соответствовать «всеобщая» воля чтобы стать действительно всеобщей. Тогда Государство стоит рассматривать в качестве посланника от общей воли как истинной воли, неотрывной от реальности¹. Воплощение в себе такого однозначного мира, уже перестающего в таком случае быть внешним, то есть некая стыковка с действительностью единственно возможным способом, преобразует просто распоряжения Государства в правовые положения, обязательные для исполнения. Но указанное соответствие трансформирует общую волю в сам закон, поскольку в таком случае все её проявления уже не могут принести зло, они являются, независимо от содержания, беспорядком — вышнее из всех возможных подтверждений уже получено, её действия есть действия природы, у которой не может быть ошибок. Поэтому учреждённое таким способом единство не подчиняется некоему сверхответственному, всевышнему закону, положенному небесным абсолютом. Абсолют этот перемещается на землю, он уже не располагается где то за пределами мира, воздействуя на происходящее в нём из какой-то недостижимой точки, эта инстанция опускается, теперь мир является своим собственным богом. Божественность последнего, то есть его произвольность, не подчинённость чему-то ещё более вышнему, самозамкнутость предписываемых им норм, то есть выведение таковых из собственного существа — всё это теперь отходит к природе, которая одна может называться естественной². Иными словами, перед лицом истинного публичного образования не существует никаких прав, таковое есть живое олицетворение

¹ «Каждый из нас передает в общее достояние и ставит под высшее руководство общей воли свою личность и все свои силы, и в результате для нас всех вместе каждый член превращается в нераздельную часть целого» (Там же. С. 161).

² «Существует всеобщая справедливость, исходящая лишь от разума, но эта справедливость, чтобы быть принятой нами, должна быть взаимной [...] Когда весь народ выносит решение, касающееся всего народа, он рассматривает лишь самого себя, и если тогда образуется отношение, то это — отношение целого предмету, рассматриваемому с одной точки зрения, к целому же предмету, рассматриваемому с другой точки зрения, — без какого-либо разделения этого целого» (Там же. С. 176-177).

всех мыслимых правл в самом их истоке¹. Получается, в отношении истинности первоначально обозначенная выше истинность. Она является условием появления и существования нации, пусть и не представляющей собой некую утверждающую себя силу, таковая есть то, к чему подлинно целостность, то, без чего она не может быть целостностью, это *архотическая вместе*. Множество разрозненных движений объединяются в одно движение подчиняясь открытым в себе условиям, иначе, они объединяются, подводя себя под единое для всех (и в этом смысле вечное) основание. Таким образом, есть идеальное движение, независимое от всего, происходящего в действительности так как *наличное*, не соответствующее ему, будет лишь чем-то переходящим, рано или поздно повернется, вернется к своему изначальному источнику. Сообщество становится своеобразной виртуальностью, даже если непосредственно не осуществляется в мире, то всегда ждущей своего осуществления, в конце концов, она представляет собой всё лучшее этого мира и отказавшись от её реализации, последний навсегда погрозит в хаосе и итоге погибнет. Поэтому, тот, кто является добродетельным, учитывая некоторые вышеназванные уточнения данного слова, фактически представляет собой олицетворение всего народа, может, как бы странно это не звучало называться народом, отождествлять себя с ним. Авторитет законодателя есть тогда авторитет, сообщаемый ему как своеобразному миссии реальности реализации её законов в сообщество, подведение последнего под них. Обладая выказывает себя в частном, которое в этом момент, утрачивает всякую индивидуальность, становится сингулярным, неким законченным воплощением ещё только грядущей целостности. Поэтому же законодатель должен обладать величием души, то есть переступить границы собственной партикулярности уничтожить себя как частное и прерратиться в опустошённую, разорванную форму, сквозь которую истина претворяет себя в мире. Многие индивиды могут не соответствовать требованиям реальности, их воля не выражает ничто общего, не является общей волей, она пошлаважна страстям и расщепляется, расходуется на множество различных переходящих целей. Падение в бездну иррациональных аффектов одновременно развоплощает и отделяет

¹ «Поскольку суверен образуется лишь из частных лиц, у него нет и не может быть таких интересов, которые противоречили бы интересам этих лиц; следовательно, верховная власть суверена несколько не нуждается в поручителе перед подданными, ибо невозможно чтобы организм захотел вредить всем своим членам» (Там же. С. 163).

субъекта, он лишается всего *человеческого*, затмевает свой голос разума и потому выпадает из сообщества, поскольку более не разделяет тех начал, на которых оно образовано. Это же делает его не свободным, поскольку подчиняет спорадически проявляющимся страстям, где эта спонтанность, хоть и актуализируясь в нём, осуществляется помимо него, насколько ему не подконтрольна и полностью над ним довлеет. В таком скатывании вниз и происходит закрепощение. Значит тот, кто сумел возвыситься сам над собой, прирепить собственное существо к условиям истины (то, когда таковая сможет исполниться), должен вернуть испорченных индивидов к достойному состоянию. Социальное целое возникает как продукт общественного договора, который приводит к появлению коллективной личности, независимой от своих составных частей и главенствующей по отношению к ним. Но такого рода контракт обусловлен имеющейся до него общей волей, которая его и материализовала, претворила в определённой организации. Такая, на первый взгляд, предшествующая объединению всеобщность оказывается также и тем, что составляет итог данного соединения. Совокупная воля существовала до непосредственного учреждения совокупности, она детерминировала её установление, и после свершившегося образования таковой стала её волей¹.

Контракт здесь не столь и важен, он не является причиной, даже главным следствием, это промежуточный этап, закрепление достигнутого на данный момент единства. *Идеальное* существовало и до сообщества, значит, власть, ложащаяся на *идеальном*, также исходит не от некой совокупности людей, она посланник общей воли, то есть берёт своё начало в гипотетическом истинном сообществе, находящемся в гармонии с природой и разумом. Это последнее и есть исток, посредник в виде некой оформленной материальности, то есть некоторого количества соматических единиц, отходит на второй план, главное это соответствие реальности. Отправляется власть, поэтому может сколь угодно малой группой, количество совершенно не важно, следует лишь выполнять ту задачу, которой она подчинена, а именно, утверждение добродетели и преодоление испорченности. Перевоспитание, улучшение

¹ «Для того чтобы рождающийся народ мог одобрить здравые положения политики и следовать основным правилам пользы государственной, необходимо, чтобы следствие могло прерратиться в причину, чтобы дух общезначительности, который должен быть результатом первоначального устройства, руководил им, и чтобы люди до появления законов были тем, чем они должны стать благодаря этим законам» (Там же. С. 181).

человеческого материала, возможно, будет сопровождать насилие и подавление, но оно оправдано неизмеримой благостью конечных целей. Радикальность воздействия зависит здесь от того, насколько в наличном социальном порядке выражены высобозначенные *объективные* нормы, насколько таковой перенял. Следовательно, генеральная воля не зависит от формы правления. Она никогда не останавливается и вечно осуществляет себя, будучи имманентной всякой организации, чем-то для неё самым близким, оказывающимся почти всегда и чем-то самым далёким (быть может Коренка всё таки исключение!) в своём сущностном ядре она не допускает каких-либо искажений, сохраняет некую изначальную чистоту, которую поэтому следует назвать вечной. Всякая не изменяется в зависимости от истории или обстоятельств, на любом историческом периоде и в любой обстановке она одна и та же. Что тогда значит искажение общей воли, возможно ли оно вообще? Искажается не сама ли воля, она может быть искажено презентирована в дискурсе ситуации (пусть искажение в дискурсе ситуации значит её искажение во всей ситуации), тогда именно последняя подлежит исправлению, то есть уничтожению? Принятие хорошего закона требует прежде хорошего общества. Но что из них первичнее относится ли последнее к сфере *tesite*? На первый взгляд кажется что нет, поскольку здесь применительно к верному социальному устройству фигурирует своеобразный натурализм - нужно не изобретать, но вслушиваться в шёпот реальности. Открытие объективных условий общества придаёт власть и оправдывает её тем, что возлагает на неё задачу перевоспитания. Причем в отношении того, что подлежит исправлению, авторитет законодателя метасоциален, он черпает свою силу из внешней (или внутренней, что уж неважно) идеальности и ей же легитимизируется (она объясняет репрессивные действия необходимостью достигнуть готовности принятия мудрого закона). Процесс выведения *социального* из истины допускает широкую вариативность

¹ «Есть еще в Европе страна, способная к восприятию законов: это остров Корсика Мужеством и стойкостью, с какими этот славный народ вернул и отстоял свою свободу, он безусловно заслужил, чтобы какой-нибудь мудрый муж научил его, как ее сохранить» (Там же. С. 188).

² «Когда в ущерб основной ассоциации образуются створы, частные ассоциации и воля каждой из этих ассоциаций становится общю по отношению к ее членам и частично по отношению к Государству [...] Важно, следовательно, дабы получить выражение имени общей воли, чтобы в Государстве не было ни одного частного общества» (Там же. С. 170-171).

законодатель сам устанавливает тот символический порядок, где таковая сможет наиболее полным образом проявиться. В этом же символическом порядке он получает мандат законодателя и после *для него* разрабатывает проекты своих законов. Процесс учреждения публичного образования фактически ничем не ограничен, вель истина заранее оправдывает любые действия, способствующие её реализации, и форма его может быть любой, необходимо лишь свобода от дурных аффектов. Так созданная организация является средством для более возвышенных целей, которые, что важно, слсны для всех *жизных* организаций, безотносительно к их внутреннему устройству (соблюдая аккуратность можно сказать и «политическому режиму»). Служение цели, впрочем, не является однозначным понятием, оно требует уточнения. Мы пришли к странным выводам, в рамках одного основания может существовать множество отсылающих к нему форм, причем порой не имеющих между собой ничего общего, взаимноисключающих. Формы эти, хоть и исходят из одного и того же, в действительности обусловлены состоянием генеральной воли на данный момент, то есть тем, насколько она реализована, насколько человеческий материал способен её выразить. От данного состояния и зависит тип социальной организации, необходимый тому или иному народу для дальнейшего развития, для продвижения к новым *общим* горизонтам. Таким образом прояснить необходимо, прежде всего, природу сообщества, именно она и составляет здесь главную проблему. Следует переформулировать ставшиеся ранее вопросы, представить их всех в одном - представляют ли собой сообщество различные «режимы», чьим предназначением является совершение испорченных индивидов? Наличие испорченности говорит нам о незавершенности проекта социального преобразования, политическая форма, проводящая политику улучшения, имеет место быть лишь благодаря этой незавершенности. План, вверяется Государству самой реальностью, но не как некой вневременной инстанции, таковое полагается в самом плане в виде одного из его составных элементов, необходимых для выполнения последующих пунктов. То есть, появление Государства продиктовано особым характером поставленных целей, то, что они обозначают, далеко от воплощения в настоящем, оно только грядёт. Введение грядущего в объяснение реальности, в предписываемую ей политику, вносит разрыв в социальные структуры, их теперь нельзя даже называть социальными в полном смысле этого слова, им ещё только предстоит стать самими собой, приобрести

БОРЬБА С КОРРУПЦИЕЙ В САНКТ-ПЕТЕРБУРГЕ И ЛЕНИНГРАДСКОЙ ОБЛАСТИ

Одной из наиболее острых проблем, существующих в современном обществе, является коррупция. Тема противодействия коррупции поднимается во всех странах мира, и Россия не является исключением. Данная тема все чаще проявляется в различных телевизионных передачах, лозунгах, на страницах многообразных газет и журналов. Практически ни одно выступление политического деятеля не проходит без того, чтобы затронуть тему интенсивного распространения коррупционных явлений. Все больше появляются организаций, которые ставят перед собой цель – «борьба с коррупцией». Учитывая все это, можно с уверенностью сказать, что начался процесс осознания человеком, насколько быстро развивается и распространяется коррупция, и как важно для государства и отдельных индивидуумов начать интенсивную борьбу с ней, как необходимо понизить уровень коррупции.

Общезвестно, что коррупция является проблемой системной. И то, что она «пропитала» собой уже все сферы жизни общества, все это создает препятствия, подрывает возможности, и что самое главное, коррупция подрывает доверие. Президент Российской Федерации Д.А. Медведев, выступая 19 мая 2008 г. на совещании по проблемам противодействия коррупции отметил: «Очевидно, что коррупция – это угроза для любого государства. Она разлагает деловую среду, снижает дееспособность государства, отражается на имидже государства. Но самое главное – коррупция подрывает доверие граждан к власти, к тем проблемам, которыми власть должна заниматься»¹. Иначе говоря, борьбе с коррупцией препятствуют не столько неготовность и нежелание граждан сотрудничать, сколько недоверие. А недоверие одних к другим порождает незрелые и неплототворные отношения, в частности между структурами гражданского общества и органами власти. Есть хорошее выражение: «In unity there is the strength». В единстве – сила. Борьба с коррупцией невозможно в одиночку. Необходимо сплотиться, необходимо

¹ См.: Официальный сайт Президента РФ.

собственную социальность. Можно сказать, что удел власти, это удел еще формирующейся общности, её сущность, таким образом, представляется в качестве стремления, деятельности формирования. Материальность, устойчивость, стабильность таковой здесь размываются, разрушаются, поглощаются в процессе осуществления того предназначения, благодаря которому описанная группа лиц была легитимирована, подтверждена своим господствующим положением. Все усилия Государства направляются в создание условий для возникновения истинного сообщества, расчистке мест искоренению всего, что препятствует его исполнению. Основными обуславливающие наличие публичного порядка, есть также то, что ступает уничтожает. Без соответствия *идеальному*, не может быть целого, может быть только нечто, подготовляющее его пришествие. Такая подготовляющая ситуация представляет собой тяжёлый период, внутренняя расколотовляющая социального образования не позволяет ему свободно координировать собственные силы, всё происходит по принуждению, по приказу и неизбежно сопровождается репрессиями. Но то, что упорядочивает не вечно в своей материальности, институты, проводящие в жизнь законы реальности, временем должны трансформироваться или отмереть вовсе (что не относится к самому законодателю). Всё множество форм управления власти, хоть они и реализуют всеобщую волю, оказываются одинаково преходящими.

наладить контакт, необходимо доверие и взаимопонимание. При налаживании отношений между государством и структурами гражданского общества налаживается и реализация антикоррупционной политики. Отсюда и цель существующей работы: *«Определить, насколько эффективна работа гражданского общества совместно с властью в процессе реализации антикоррупционной политики в Санкт-Петербурге и Ленинградской области»*.

Детально рассмотреть характер взаимодействия власти и институтов гражданского общества позволило исследование А.Ю. Сунгурова и А.Д. Нездурова «Модели взаимодействия органов власти и гражданских структур российский опыт»¹. Авторы выделяют восемь моделей такого взаимодействия «Модель садовника»; модель партнерства; «модель архитектора»; патерналистская модель; модель привидных ремней; модель игнорирования; модель борьбы с противником; модель гражданского неповиновения. Модели были выделены 7 критериев, по которым каждая из существующих моделей была охарактеризована.

Вышеупомянутые модели обозначены в нижепредставленной таблице и охарактеризованы по следующим критериям:

1. Уровень организационного развития НПО (слабые/сильные);

2. Степень поддержки властью НПО (по оси высокая – низкая);
Участие/безучастие органов как региональной, так и федеральной власти в содействии развитию НПО);

3. Наличие/отсутствие источников финансирования (международные и отечественные фонды);

4. Готовность/нетготовность НПО к созданию широких коалиций;

5. Отношения с внешним миром (по оси «открытость – закрытость»);

6. Степень автономности НПО;

7. Степень участия НПО в делах власти.

¹ Нездуров А.Л., Сунгуров А.Ю. Модели взаимодействия органов власти и гражданского структур: российский опыт и попытка прогноза // Диалог мировоззрений: коллективный социально-историческая память и вызовы современности. Программные и рабочие материалы X Международного симпозиума, 27-29 мая 2009 г. Нижний Новгород, 2009.

Таблица №1

Характер взаимодействия	Модели	Критерии.
Партнерское взаимодействие	Модель поддержки Или «модель садовника»	<ol style="list-style-type: none"> 1. Присутствуют и сильные, и слабые НПО; 2. Поддержка со стороны власти значительная. Во взаимодействии участвуют как органы региональной, так и федеральной власти; 3. Существование разных источников финансирования; 4. Готовность НКО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Автономные НКО; 7. Разработка совместных проектов для решения общих проблем или проблем власти;
	Партнерская модель.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сильные НПО; 2. Власть поддерживает НПО. Наличие «переговорных площадок»; 3. Финансирование и со стороны международных/отечественных организаций и со стороны власти; 4. Полная готовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Автономность НПО; 7. Участие ГО в решении отдельных проблем, возникших у власти;

	<p>Модель архитектора</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сильные НПО; 2. Финансовая поддержка стороны власти; 3. Возможное финансирование стороны как международных, так и отечественных фондов (не запрещается); 4. Готовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Относительно автономные НПО; 7. Высокая степень участия НПО в делах власти;
<p>Взаимодействие, основанное на доминировании власти.</p>	<p>Патерналистская модель</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Существование «самодельных» НКО; 2. Власть оказывает поддержку и обмен на определенные услуги (например, обеспечить поддержку соответствующих кандидатов на выборах); 3. Финансирование скорее международными фондами, нежели отечественными; 4. Невысокая степень готовности НКО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Государство разрешает определенную автономию НПО; 7. НПО вообще не вмешивается в дела власти.
	<p>Модель приволновых ремней</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Не слабые, но и не сильные НПО; 2. Власть поддерживает НПО только в реализации проектов

		<p>необходимых для самой власти;</p> <ol style="list-style-type: none"> 3. Источник финансирования – отечественные фонды; 4. Неготовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Закрытость» внешнему миру; 6. Неавтономные НПО; 7. НПО не участвуют в делах власти.
<p>Отсутствие взаимодействия (игнорирование)</p>	<p>Модель игнорирования</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сильные НПО (Существование большого числа неформальных организаций; действующих «не замечая власти»); 2. Власть игнорирует НПО (ни участия, ни поддержки, ни противостоятий); 3. Источники финансирования только зарубежные организации; 4. Готовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Автономные и независимые НПО; 7. НПО не участвуют в делах власти.
<p>Конфронтация</p>	<p>Модель борьбы с противником</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сильно развитые НПО; 2. Власть не поддерживает НПО вообще; 3. Ограничение со стороны власти любого финансирования НПО; 4. Неготовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Закрытость» внешнему миру; 6. Неавтономные НПО (их тотальный контроль);

	7. НПО не участвуют в делах власти.
Модель гражданского неповиновения.	<ol style="list-style-type: none"> 1. Сильные НПО; 2. Власть не поддерживает НПО; 3. Финансирование оппозиционными партиями, международными фондами; 4. Готовность НПО к созданию широких коалиций; 5. «Открытость» внешнему миру; 6. Автономные НПО; 7. НПО не участвуют в делах власти.

Информация, представленная выше, позволит провести анализ ситуации Санкт-Петербурге и Ленинградской области, если конкретнее – предложить та или иную модель взаимодействия органов власти и структур гражданского общества.

Ниже представлена таблица, в которой взаимодействие властных институтов гражданского общества охарактеризованы по семи выделенным критериям, которые представлены выше.

Таблица 6:

Критерии	Санкт-Петербург	Ленинградская область
Уровень организационного развития НПО (слабые/сильные);	Сильные НПО.	Слабые НПО.
Степень поддержки властью НПО (по оси высокая – низкая);	Средняя. Власть поддерживает НПО в определенных вопросах	

Участие/безучастие органов как региональной, так и федеральной власти в «переговорных площадках».	(чаще всего в обмен на помощь со стороны НПО). Наличие «переговорных площадок».	Низкая
Наличие/отсутствие источников финансирования (международные и отечественные фонды);	Наличие источников финансирования как международных, так и отечественных. Однако отечественных намного меньше.	Источников финансирования мало. Если есть, то в основном-международные.
Готовность/неготовность НПО к созданию широких коалиций;	Готовность НПО к созданию широких коалиций.	Невысокая активность и готовность НПО.
Отношения с внешним миром (по оси «открытость – закрытость»);	Открытость внешнему миру.	Открытость внешнему миру.
Степень автономности НПО;	НПО автономные, однако органы власти все равно стремятся каким-либо образом контролировать их.	НПО автономные, однако, органы власти все равно стремятся каким-либо образом контролировать их.
Степень участия НПО в делах власти;	Участие НПО в решении определенных проблем.	Низкая степень участия НПО в делах власти.

Данная таблица позволяет сделать определенные выводы по поводу того, каковы же все-таки модель преобладает в исследуемых регионах.

Как мы можем видеть, в Санкт-Петербурге неправительственные организации финансируются как со стороны международных организаций, так

и со стороны отечественных, что говорит нам о существовании сильных и независимых от власти неправительственных организаций. Наличие «переговорных площадок» является явным признаком партнерской модели взаимодействия. Однако степень поддержки неправительственных организаций не высокая, более того, чаще всего власть предоставляет поддержку неправительственным организациям в обмен на помощь с их стороны, и более того, представители власти стремятся к минимизации вмешательства неправительственных организаций в их работу, что говорит о желании представителей власти доминировать. Также хотелось бы упомянуть один факт: 4 апреля 2012 года прошла всероссийская научно – практическая конференция «Проблемы взаимодействия органов государственной власти с гражданским обществом в сфере противодействия коррупции». Докладчиком на данном мероприятии были как представители структур гражданского общества, так и представители власти. Основным представителем власти был главный специалист Комитета по законности, правопорядка и безопасности правительства Санкт-Петербурга – Никонов Дмитрий Анатольевич. Выступая он сказал любопытную фразу: «Во взаимодействии хочется говорить о партнерстве, но борьбой с коррупцией должны заниматься те, кто «носит югоны», а уже противодействовать – представители гражданского общества». В этой цитате можно выделить, что Никонов Д.А. полагает, что борьба с коррупцией дело лишь власти, а гражданское общество может помогать, но не вмешиваясь в работу представителей власти. Эти слова еще раз подтверждают мнение о том, что в Санкт-Петербурге взаимоотношения основываются на доминировании

Из всего выше представленного можно сделать вывод, что в Санкт-Петербурге преобладает патерналистская модель и элементы партнерской модели.

Что касается *Ленинградской области*, то, исходя из характеристик представленной в таблице, можно сделать вывод, что тут преобладает патерналистская модель, а на наличие партнерской модели нет и намечается. Неправительственные организации практически не проявляют активности и не вмешиваются в дела власти. Власть не поддерживает данные организации только стремится контролировать их.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод, что в Санкт-Петербурге преобладает патерналистская модель, и присутствуют элементы партнерской

взаимодействия, а в *Ленинградской области* партнерского взаимодействия не наблюдается, взаимоотношения основываются на доминировании власти (патерналистская модель). Элементами данной модели, в свою очередь, можно обосновать низкую вовлеченность институтов гражданского общества в реализацию антикоррупционной политики:

- Стремление власти контролировать процесс (доминировать);
- Низкий уровень поддержки неправительственных организаций в процессе противодействия коррупции;
- Низкий уровень финансирования со стороны власти (почти отсутствие).

Уровень вовлеченности некоммерческих организаций – низок, однако некоторая вовлеченность все-таки есть. Ярким примером этому может быть инициатива по разработке законопроекта «О взаимодействии органов государственной власти Санкт-Петербурга с общественными объединениями и иными негосударственными некоммерческими организациями при формировании и реализации антикоррупционной политики». Разработка законопроекта стало одной из задач гуманитарно-политологического центра «Стратегия». В обсуждении законопроекта участвовали: Центр развития демократии и прав человека, Центр развития некоммерческих организаций, Правозащитная организация «Гражданский контроль». Правозащитный совет Санкт-Петербурга и еще ряд организаций. Данный пример еще раз говорит нам о том, что существуют сильные неправительственные организации, готовые к созданию широких коалиций.

Еще одним, безусловно, хорошим примером может быть деятельность Института развития свободы информации. Деятельность данной некоммерческой организации направлена на усиление прозрачности органов государственной власти и на вовлечение населения в процесс принятия решений. С 2004 года на регулярной основе данная некоммерческая организация проводит мониторинг официальных сайтов органов власти. Информация, полученная в ходе мониторинга, расположена в свободном доступе, так что сами представители власти могут увидеть результаты, и также население может проследить результаты мониторинга.

Мы можем наблюдать противоречивость во взаимоотношениях между властью и гражданским обществом. Иногда взаимоотношения склоняются к равным, партнерским отношениям, где власть дает право инициативы

гражданскому обществу, а порой власть становится агрессором и стремится доминировать.

В рамках исследования был проведен анализ участия представителей институтов гражданского общества в работе коллегияльских антикоррупционных органов: Межведомственного совета по противодействию коррупции при исполнительных органах государственной власти Санкт-Петербурга и Комиссии по предупреждению и противодействию коррупции Ленинградской области. Анализировался состав антикоррупционных органов протокола заседаний данных органов. Данное исследование показало, что состав межведомственного совета входит 18 представителей. Из них всего 2 члена – представители гражданского общества: Васильев Владимир Николаевич-председатель региональной общественной организации «Совет ректоров вузов Санкт-Петербурга», Турчак Анатолий Александрович – президент общественной организации «Союз промышленников и предпринимателей Санкт-Петербурга». Важно отметить, что Анатолий Александрович – отец губернатора Псковской области Андрея Анатольевича Турчака. В составе Комиссии по предупреждению и противодействию коррупции в Ленинградской области представителей институтов гражданского общества не наблюдается. Что касается протоколов, то из 13 заседаний проводившихся с 2009 по 2012 год Межведомственным советом, лишь на трех заседаниях представители гражданского общества были приглашены, что демонстрирует в некоторой степени нежелание власти присутствия представителей гражданского общества на заседаниях. Также, важно отметить, что в большинстве случаев на самом заседании обсуждается политика противодействия коррупции лишь с помощью государственной власти. Никаких мер по взаимодействию с гражданским обществом и привлечению его к совместной работе нет. Исключение составляет заседание 4 октября 2011 года, на котором присутствовал А.А. Турчак и обсуждалась тема взаимодействия власти и структур гражданского общества. Дела с комиссией по предупреждению и противодействию коррупции обстоит примерно так же. Из 11 заседаний, лишь на двух было отмечено, что все органы государственной власти Ленинградской области должны сотрудничать с институтами гражданского общества Ленинградской области.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод, что представители власти не хотят включать представителей гражданского общества в свои

работу, не хотят работать на основе партнерства. Из этого также можно заключить, что в Санкт-Петербурге и Ленинградской области взаимодействие власти и гражданского общества проходит не по партнерской модели, а, скорее, взаимодействие выстраивается на доминировании власти (патерналистская модель) с партнерскими элементами.

ПРОЦЕСС ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИИ ПРАВ ЖИВОТНЫХ

Несомненно, то, какие существуют права в данном обществе, как их защищают, говорит многое о нем, поэтому тема институционализации прав животных является достаточно актуальной. Здесь важно то, что жестокое отношение к животным способствует формированию у человека чувства равнодушия к страданиям любого живого существа. Жестокость к животным в дальнейшем порождает и агрессивность по отношению к окружающим, то есть насилие и к самим людям¹. Поэтому, важно, чтобы жестокое отношение к животным в цивилизованном обществе воспринималось как неправомерное действие. Необходимо также отметить, что в обществе, которое более цивилизовано, нравственно, гуманно, чем другие, люди начинают обращать внимание на всё большее количество прав, и на те права, которые уже связаны не только с человеком, но и со всем окружающим его миром. Здесь же и возникает потребность в защите прав животных.

Цель данного исследования — проанализировать характер протекания процесса институционализации прав животных и рассмотреть, каким образом осуществляется данный процесс в России. Объект — концепция прав животных и формы ее институционализации. Предмет — процесс переноса институтов защиты прав животных с Запада в Россию.

Для начала необходимо определиться с базовыми определениями:

Институционализация — процесс закрепления различных типов социальной деятельности в виде социальных институтов, и результат данного процесса состоит в том, что политическое (социальное) явление становится упорядоченным, стандартизируется с помощью норм.

Животное - живое существо, которое является отличным от человека растением, а именно - высшие, позвоночные животные.

Права животных (англ. *animal rights*) — «видея о том, что за животным необходимо законодательно закрепить ряд основных прав, в том числе»²

¹ См. например: Келлерт С.Р., Фельдхаус А.Р. Жестокость по отношению к животным в детском возрасте среди преступников и неправоуловленных [Электронный ресурс] // «Центр защиты прав животных» [сайт]. URL: <http://www.vita.org.ru/library/education/Animal%20study.htm> (дата обращения: 16.09.2011).

присущих человеку: неотъемлемое право на жизнь, защиту от страданий, право на свободу. Сторонники прав животных могут придерживаться разных философских подходов, однако все в целом выступают за идею, что животных нельзя рассматривать исключительно как частную собственность, и не следует использовать как средства для получения пищи, одежды. в индустрии исследований и научных экспериментах³.

Защита животных — «вид деятельности, направленной на регулирование обращения с животными. Может осуществляться отдельными лицами, группами, организациями и государством»⁴.

Чтобы ответить на вопрос, как происходит процесс переноса институтов защиты прав животных с Запада в Россию, важно рассмотреть следующие подходы:

1) Диффузия - процесс распространения рассматривается как «свободный, стихийный, неуправляемый. Здесь учитывается активная роль конкретных людей и организаций»⁵.

2) Импорт — «фактором, определяющим важность импорта институтов, является возможность направленного импортирования с отбором необходимых институциональных черт, требуемых обществу на данном этапе развития»⁶.

3) Трансплантация - «подразумевает аналогию с трансплантацией органов в живой организм. Здесь важно рассматривать силы заинтересованные в такой трансплантации, а именно «международный рынок институтов»⁷.

Защита животных разделяется на два основных подхода:

1) Благополучие животных (*Animal welfare*)⁸

Идея благополучия животных говорит о том, что, конечно, у животных есть свои чувства, эмоции, но потребности человека все-таки выше этого. Поэтому использование животных ради целей людей является правильным,

¹ Определение Права животных [Электронный ресурс]// Новейший словарь [сайт]. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/16900> (дата обращения: 12.10.2011).

² Определение Защита животных [Электронный ресурс]// Новейший словарь [сайт]. URL: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/1284287> (дата обращения: 12.10.2011).

³ Сунгуров А.Ю. Институт Омбудсмана: эволюция традиций и современная практика (смет сравнительного анализа). СПб., 2005. С. 32.

⁴ Там же. С. 35.

⁵ Там же. С. 37-38.

⁶ См., например: Систер II. Освобождение животных (ANIMAL LIBERATION: A Discus Book - Published by Avon Books, 1977, New York, 297 p.).

если это происходит «стуманным» способом. Главная цель здесь, регулирование использования животных людьми (отрегулировать эксплуатацию животных). Реформа в сфере прав животных – это единственная практический способ достигнуть большей степени защиты для животных. Поэтому сторонники подхода идут на жертвы по отношению к животным.

2) Права животных (Animal Rights)¹.

Сторонники данного подхода требуют уже не просто реформ, как было представителем подхода благополучия, а полную отмену пренебрежения человеком правами животных. Животные не должны рассматриваться как объекты для эксплуатации людей или их частная собственность. Главной целью выступает отмена эксплуатации животных людьми. Люди должны признать, что, как и любой человек, независимо от своих особых особенностей, имеют фундаментальное право, которое не будет рассматриваться как собственность другого, также и каждое разумное существо имеет такое же право. У животных есть ценность в их жизни для самих себя, а не для людей. Они не живут исключительно для людей. Люди могут размышлять, отдать отчет своим поступкам. Поэтому они должны вести себя нравственно и наделить правами животных.

Итак, *соответствующие права животных могут включать:*

- Право жить свободно в естественном для них состоянии.
- Право выражения нормального поведения (например: поиск еды, уход, построение гнезда).
- Право на жизнь (то есть не быть убитым в качестве пищи для человека или в любом другом человеческом использовании).
- Право на воспроизведение (то есть передать гены следующему поколению).
- Право на выбор собственного образа жизни (не быть принужденным для использования в экспериментах, разведениях и так далее).
- Право жить свободно без боли, болезней, страха, бедствий, которые может причинить человек.

Необходимо отметить, что защитники животных не полагаются уравнивать права человека и животного. Они выступают за то, что животные имеют права

¹См., например: *Резон Т.* В защиту прав животных («The Case for Animal Rights» University of California Press (1983, 1985, 2004)).

жить своей естественной жизнью и умирать тоже своей смертью. Также не полагается эксплуатацией со стороны человека, и не испытывать боль и страдания, которые причиняет им человек для своей выгоды, удовлетворения своих интересов, желаний.

Для защитников животных также является важным, что пока животные являются человеческой собственностью, защита животных никогда не будут обеспечивать надлежащую их защиту. Положение о правах животных – это окончательный отказ от насилия в мире. Это логическая линия движения за мир, которая стремится закончить конфликт не только между человеком и животными, но и между людьми. Так как любое насилие является причиной нового насилия. Также важно, что если люди хотят закончить эксплуатацию над животными, они должны оповещать общественность о том, что эксплуатация животных является безнравственной. И также должны уменьшить спрос на продукты животного происхождения.

Процесс *институционализации прав животных* можно разделить на следующие компоненты:

1. *Инкорпорация прав в нормативную базу государства.*

Первые законы о животных, а, именно, об ограничении охоты, были приняты в России в 1865 году под влиянием «Российского общества покровительства животным». Далее, в 1954 благодаря работе секция охраны животных при Московском отделении Всероссийского общества охраны природы был принят первый документ, который запрещал эксперименты над животными без обезболевания, и жестокое обращение над ними также во время эксперимента. 22 марта 1995 года был принят Федеральный закон о животном мире², который определял охраны животных на государственном уровне. Но этические проблемы взаимоотношений человека и животных в нем не рассматривались.

Из всех международных документов по защите животных от жестокости в России была подписана только Европейская конвенция о защите животных

¹ *См. обзор А.Ю.* Институционализация прав человека в России: шаг вперед и назад [Электронный ресурс] // Центр «Стратегия» [сайт] URL: <http://www.strategya.ru/ru/index.php?do=biblio&doc=790> (дата обращения: 27.01.2012).

² Федеральный закон «О животном мире» [Электронный ресурс] // «Консультант плюс» [сайт] URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;L=108929> (дата обращения: 06.12.2011).

при международной перевозке. В кодексе РФ об административных нарушениях имеется глава 8, 10 (Административные правонарушения в сельском хозяйстве, ветеринарии и мелиорации земель; Административные правонарушения в области охраны окружающей среды и природопользования).

В Гражданском кодексе РФ в статье 231 говорится о «Приобретении права собственности на безнадзорных животных»⁵. И, на данный момент, в защите животных действует в основном только статья Уголовного Кодекса РФ № 245, «Жестокое обращение с животными». Была также попытка внести в России Федеральный Закон «О защите животных от жестокого обращения»,⁶ она оказалась неудачной. Так, на данный момент в России «Животные являются ни субъектами права, ни участниками общественных отношений». Положительным здесь является только тот факт, что, все-таки, постепенно защита животных начинает интересоваться все большее количество людей.

Здесь можно привести данные по опросу, проведенному Всероссийским центром изучения общественного мнения ВЦИОМ 20-21 августа 2005г. Было опрошено 1600 человек в 153 населенных пунктах в 46 областях, краях и республиках России⁵. Согласно выводам ВЦИОМ, «большое количество респондентов разделяют точку зрения, что люди имеют право эксплуатировать ресурсы живой природы на благо человека и что такая эксплуатация неизбежна во имя прогресса человечества (65 и 78%)».

Но еще больше число респондентов (88 и 85%) склонно согласиться с тем, что люди должны защищать природу, даже если это создаст барьер для развития человечества, и должны защищать права животных, чего бы это ни стоило, причем каждый второй гражданин России (50 и 54% соответственно) убежден в этом полностью⁶. Идея, что «люди должны защищать природу

¹ КоАП РФ [Электронный ресурс]// «Консультант Плюс» [сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/popular/koap/> (дата обращения: 18.12.2011).

² Гражданский Кодекс РФ Статья 231. [Электронный ресурс]// ГК РФ [сайт]. URL: <http://www.ek-gf.ru/sapa231> (дата обращения: 18.12.2011).

³ Федеральный Закон «О защите животных от жестокого обращения» [Электронный ресурс]// «Вита» центр защиты прав животных [сайт]. URL: <http://www.vita.org.ru/law/Zakony/stop-stuelyu.htm> (дата обращения: 16.01.2011).

⁴ Там же.

⁵ Всероссийский опрос ВЦИОМ [Электронный ресурс]// ВЦИОМ [сайт]. URL: <http://wciom.ru/index.php?id=459&uid=1674> (дата обращения: 16.02.2012)

⁶ Там же.

даже если это ограничит прогресс человечества, и также должны защищать права животных, российским общественным мнением воспринимается практически так же, как и жителями стран Европейского Союза»¹.

И лишь 2% респондентов полагают, что делать в сфере защиты животных ничего не нужно, так как имеются проблемы важнее.

2. Включение концепции в публичную дискуссию, а также принятие концепции существующей частью общества.

В России также всегда были отдельные люди, которые задумывались о проблеме жестокого отношения к животным. С 1865 года «Российское общество покровительства животным» своей целью ставило достижение гуманного отношения ко всем животным. Позже, благодаря работе общественных организаций по защите животных, про гуманное отношение к животным начало задумываться все большее количество людей.

Но только в 1989 году, благодаря Т.Н.Павловой, появилась первая организация именно за права животных в России (Центр Этического Отношения к Животным (1994 год), который в 2003 году стал Центром защиты прав животных «Вита»²), первое вегетарианское общество, научно-практический вегетарианский центр.

Но все же Концепция именно прав животных еще не является признанной в стране. В основном обсуждается пока только гуманное и ответственное отношение к животным. Конечно отдельные организации в основном, которые являются международными, пытаются включить Концепцию защиты именно прав животных в публичную дискуссию. Они осуществляют акции, мероприятия в данном направлении для привлечения внимания все большего числа общественности.

3. Появление и развитие государственных органов и структур, основной целью которых является именно защита прав животных.

Вопросы о гуманном, ответственном отношении к животным в стране чаще всего рассматриваются именно общественными организациями по защите животных, и также отдельными представителями общества.

4. Развитие общественных правозащитных организаций.
Как было отмечено выше, первое «Российское общество покровительства животным» было создано в 1865 году. В 1954 году Е. А. Антоновой была

¹ Там же.

создана секция охраны животных при Московском отделении Всероссийского общества охраны природы. Важно, что позже в стране начали появляться общественные организации по защите животных, в том числе и международных организаций и фондов. На данный момент, конечно, большинство общественных организаций по защите животных выступают в основном против жестокого отношения к животным, создают приюты для животных. Защиту именно прав животных отстаивают в основном международные организации, которые имеют представительство в России, а также организации, которые поддерживаются международными фондами в данном вопросе.

Важно, что благодаря деятельности общественных организаций по защите животных в России постепенно происходит привлечение внимания к большому числу общества для гуманного отношения к животным.

Основные акторы¹ процесса распространения института защиты животных в России:

1) индивидуальные промоторы - здесь в основном отдельные представители общества, которые считают важной защиту, гуманное отношение к животным.

2) общественные организации, по данному вопросу занимают тоже важное место. Но те организации, которые поддерживаются международными фондами по защите животных, одной из главных их целей является как раз процесс распространения института защиты прав животных в России. И поэтому их деятельность направлена на все сферы использования человеком животных, такие как животноводство, пушное звероводство, охота, разведение и другое, а не только на проблему защиты животных-компаньонов (собак, кошек).

3) научные и университетские исследовательские центры постепенно также начинают участвовать в защите животных. Международное Сообщество за Гуманное Образование InterNICHE² (российское отделение) ставит своей целью «полностью гуманное образование и профессиональная подготовка в области биологических наук, ветеринарии и медицины»³. И, на данный момент:

¹ Суворов А.Ю. Институт Омбудсмана... С. 73-76.

² InterNICHE [Электронный ресурс] // InterNICHE [сайт] URL: <http://www.interniche.org/ru> (дата обращения: 16.10.2011).

³ Там же.

спасибо данной организации, уже несколько десятков вузов России, Украины и Беларуси на некоторых кафедрах внедрили гуманные альтернативные методы обучения, широко распространённые в большинстве академических вузов¹. Первым вузом в стране, который полностью исключил эксперименты над животными, в 2006 году стала Великолукская государственная сельскохозяйственная академия.²

4) средства массовой информации на данный момент также уже включаются в процесс развития института защиты животных. Благодаря этому, все большая часть общества узнает о необходимости гуманного отношения и защиты животных.

5) фонды и другие грантодающие организации одни из первых поддерживают развитие института защиты именно прав животных в России.

6) международные государственные организации на развитие института защиты прав животных в России оказывают малое влияние.

Итак, выполненный анализ показывает, что Концепции прав животных принятой в некоторых других странах в России еще не уделено достаточного внимания.

Но постепенно идея гуманного отношения к животным поддерживается все большим числом населения³. Основными акторами процесса распространения института защиты прав животных в России выступают в основном международные фонды и организации, занимающиеся данной темой. Отечественные организации по защите животных в основном касаются проблемы защиты животных-компаньонов (собак, кошек).

Среди основных подходов к анализу процесса распространения институтов - диффузии, импорта, трансплантации, к процессу переноса

¹ Первый вуз на Урале принял решение отказаться от экспериментов на животных [Электронный ресурс] // «Витас» центр защиты прав животных [сайт] URL: <http://www.vita.org.ru/news/2010/03/03.htm> (дата обращения: 16.10.2011).

² Великолукская государственная сельскохозяйственная академия [Электронный ресурс] // «Витас» центр защиты прав животных [сайт] URL: <http://www.vita.org.ru/news/obshchestvennyy.htm> (дата обращения: 16.10.2011).

³ См., например, Всероссийский опрос ВЦИОМ [Электронный ресурс] // ВЦИОМ [сайт] URL: <http://wciom.ru/index.php?id=45&uid=1674> (дата обращения: 16.02.2012).

Опрос населения о защите животных [Электронный ресурс] // Фонд общественного мнения [сайт] URL: <http://fd.fom.ru/spravka/marshruty/press/delimitany/delimitany539.pdf> (дата обращения: 20.02.2012).

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА ДОЛЕВОГО УЧАСТИЯ В СТРОИТЕЛЬСТВЕ

С первого апреля 2005 года вступил в силу Федеральный Закон от 30 декабря 2004 года N 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее «Федеральный Закон»). Данным нормативно-правовым актом законодатель ввел в действие новую модель регулирования отношений в сфере жилищного строительства.

Необходимость появления этого закона назрела давно, поскольку отсутствие какого-либо правового регулирования правоотношений между участниками долевого строительства жилья, приводило к частым нарушениям прав граждан.

Однако на сегодняшний момент следует признать, что введением Федерального Закона такая проблема не исчезла, поскольку застройщики не стремятся исползовать данный договор, а чаще используют другие модели оформления правоотношений с гражданами, вкладывающими свои денежные средства в строительство жилья, например: предварительный договор купли-продажи, договор соинвестирования (инвестиционный договор), договор уступки права требования.

Следует заметить, что в настоящее время одной из главных проблем в сфере участия в долевом строительстве жилых домов является отказ застройщика следовать нормам данного Закона, вследствие чего, нарушаются права второй стороны – покупателя.

Чтобы объяснить данную ситуацию необходимо провести анализ правовой природы договора долевого участия в строительстве, а также проанализировать причины такого нежелания организаций оформлять договорные отношения именно по нормам Федерального Закона. Предполагается, что выделение данных причин способствует нахождению путей развития сферы строительства недвижимости.

института защиты прав животных с Запада в России, значительно существеннее здесь все же роль диффузии.

Если рассмотреть модель диффузии в данном процессе, то ведущая роль принадлежит отдельным представителям общества, которые считают важной защиту, гуманное отношение к животным. И многие вопросы, касающиеся защиты животных решаются именно ими. Модель импорта к данному процессу также можно применить. Здесь происходит импортирование институтов из развитых стран. В основном здесь роль принадлежит международным организациям и фондам по защите прав животных.

Договор долевого участия в строительстве является неименованным Гражданском кодексе Российской Федерации. Но, в соответствии с принципами свободы договоров, субъекты гражданских прав могут заключать договоры, непоменованные в Гражданском Кодексе.

Статья 4 ФЗ определяет данный договор как договор, в котором одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок строить силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при получении разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.¹

Однако не всегда определение договора раскрывает его суть. Для более точного понимания его сущности следует проанализировать его содержание предмет, стороны, их права и обязанности и т.д.

Сторонами по договору об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости являются застройщик и участник долевого строительства.

Застройщик «юридическое лицо, имеющее в собственности или на праве аренды земельный участок и привлекающее денежные средства участника долевого строительства для строительства на этом земельном участке многоквартирных домов и иных объектов недвижимости, за исключением объектов производственного назначения, на основании полученных разрешения на строительство».²

Участники долевого строительства – юридическое лицо, индивидуальное предприниматель, дееспособный гражданин Российской Федерации по общему правилу действие Федерального Закона не распространяется на

¹ П. 1 ст. 4 Федерального Закона от 30 декабря 2004 года N 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

² П. 1 ст. 2 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

правоотношения застройщика и участника долевого строительства, который является юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству (созданию) объектов недвижимости (в том числе многоквартирных домов) и не основанные на договоре участия в долевом строительстве.

К существенным условиям договора долевого участия в строительстве относятся:

- «определение конкретного объекта долевого строительства в соответствии с проектной документацией застройщиком, подлежащего передаче после получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию;
- срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства;

□ цена договора, сроки и порядок ее уплаты;

□ гарантийный срок на объект долевого строительства».¹

«Объект долевого строительства – жилое или нежилое помещение, общее имущество в многоквартирном доме и (или) ином объекте недвижимости, подлежащие передаче участнику долевого строительства после получения разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости и входящие в состав указанного многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости, строящихся (создаваемых) также с привлечением денежных средств участника долевого строительства».²

В договоре обычно указываются строительный адрес объекта, типовая серия дома (при типовом строительстве), количество этажей и секций, номер секции и этажа, на котором находится квартира, строительный номер квартиры и ее площадь. В качестве приложений к договору выступают копии поэтажных планов помещений, на которых визуально отмечается местоположение передаваемых помещений.

Срок передачи застройщиком объекта долевого строительства участнику долевого строительства – единый для всех участников. Застройщик обязан передать участнику долевого строительства объект долевого строительства не позднее срока, который предусмотрен договором. «В случае нарушения предусмотренного договором срока передачи участнику долевого

¹ П. 4 ст. 4 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

² П. 2 ст. 2 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

строительства объекта долевого строительства застройщик участнику долевого строительства неустойку (пени) в размере одной трети от ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации действующей на день исполнения обязательства, от цены договора за каждый день просрочки. Если участник долевого строительства является гражданином, предусмотренная настоящей частью неустойка (пени) уплачивается застройщиком в двойном размере».¹

В договоре согласовывается цена договора, то есть размер денежных средств, подлежащих уплате участником долевого строительства застройщику за объект долевого строительства. Цена договора может быть определена в договоре как сумма денежных средств на возмещение затрат на строительство объекта долевого строительства и денежных средств на оплату услуг застройщика.

По соглашению сторон цена договора может быть изменена после его заключения, если договором предусмотрены возможности изменения цены в случае и условия ее изменения.

Уплата цены договора производится путем внесения платежа единовременно или в установленный договором период, исчисляемый годами, месяцами или неделями.

В случае если в соответствии с договором уплата цены договора должна производиться участником долевого строительства путем единовременного внесения платежа, просрочка внесения платежа в течение более чем три месяца является основанием для одностороннего отказа застройщика от исполнения договора.

Договором может быть предусмотрено, что участник долевого строительства оплачивает оговоренную сумму путем внесения платежей в предусмотренный договором период. «Систематическое (то есть более чем 3) раза в течение года или же более трех месяцев подряд) нарушение этих сроков дает застройщику полное право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора».²

Застройщик обязан передать участнику долевого строительства объект долевого строительства, качество которого соответствует условиям договора

¹ П. 1, 2 ст. 6 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

² Ст. 5 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

требованиям технических регламентов, проектной документации и градостроительных регламентов, а также иным обязательным требованиям. Договор, содержащий условие об освобождении застройщика от ответственности за недостатки объекта долевого строительства, будет являться ничтожным. Законодатель указал на наличие двух условий, необходимых для реализации механизма ответственности застройщика за некачественный объект долевого строительства: Строительство объекта с отступлением от условий договора, требований технических и градостроительных регламентов, проектной документации, а также иных обязательных требований. «Ухудшение качества объекта долевого строительства или его строительство с иными недостатками, которые делают его непригодным для предусмотренного договором использования». Участник долевого строительства по своему выбору вправе потребовать от застройщика:

- 1) безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;
- 2) соразмерного уменьшения цены договора;
- 3) возмещения своих расходов на устранение недостатков.

В случае если нарушения требований к качеству объекта существенны или обнаруженные недостатки никак нельзя устранить, то участник долевого строительства имеет полное право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора и кроме этого потребовать от застройщика вернуть уплаченные деньги и проценты. Гарантийный срок для объекта долевого строительства устанавливается договором, но при этом не может быть менее пяти лет. Указанный срок нечислится со дня передачи объекта участнику долевого строительства. По правилу, указанному в статье 7 Федерального Закона претензии к заказчику по качеству объекта можно предъявить только в течение гарантийного срока.

Здесь следует добавить, что застройщик не несет ответственности за недостатки объекта, обнаруженные в пределах гарантийного срока, если докажет, что они произошли вследствие нормального износа объекта или его частей, нарушения требований технических и градостроительных регламентов, а также иных обязательных требований к процессу его эксплуатации либо вследствие ненадлежащего его ремонта, проведенного самим участником долевого строительства или привлеченными им третьими лицами. «Договор

¹ П. 1, 2 ст. 7 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

долевого участия в строительстве заключается в письменной форме, подписанной государственной регистрацией и считается заключенным с момента такой регистрации».¹

Следует указать, что с апреля 2005 года все договоры долевого участия регистрируются на территории регистрационного округа, где ведется строительство. Порядок государственной регистрации договора участия в долевом строительстве предусмотрен в статье 25.1 Федерального закона от 21 июля 1997 г. N 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Более подробно государственная регистрация данного договора разъясняется в Инструкции, утвержденной Приказом Министерства юстиции РФ от 09.06.2005 г. N 82. Заявление о государственной регистрации договора подается обеими сторонами, к нему прилагаются:

- разрешение на строительство;
- проектная декларация;
- план создаваемого объекта;
- договор поручительства, если застройщиком в качестве способа обеспечения исполнения своих обязательств было выбрано поручительство.

Таким образом, исходя из содержания договора можно выделить следующие признаки:

- Специфический предмет регулирования – объект недвижимости,
- Особый субъектный состав – застройщик и участник долевого строительства
- Направленность обязательства: конструкция данного договора такова, что его можно отнести и к договору оказания услуг и к договору выполнению работ. Поскольку, с одной стороны, участнику долевого строительства необходимо приобрести объект недвижимости, а с другой стороны, ему необходим своеобразный посредник для строительства объекта недвижимости (вель именно строить будет подрядчик, а не застройщик).
- Письменная форма договора и его государственная регистрация
- Характер договора. По общему правилу, договор долевого участия в строительстве имеет непринципиальный характер, поскольку действие Федерального Закона не распространяется на правоотношения застройщика и участника долевого строительства, который является юридическим лицом при

¹ П. 3 ст. 4 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

индивидуальным предпринимателем. Впрочем, это не мешает гражданам заниматься инвестиционной деятельностью, носящую с себе признаки предпринимательства, а именно, покупать объекты недвижимости не для личных целей, а для, например, дальнейшей сдачи в аренду с целью получения прибыли.

В научной литературе на сегодняшний момент не сложилось единого мнения о правовой природе договора долевого участия в строительстве. Е.А. Павловский считает, что юридическая природа договора участия в долевом строительстве представляет собой договор простого товарищества, так как все существенные условия договорного вида договора простого товарищества находят свое проявление в договоре участия в долевом строительстве:

- «а) объединение вкладов (денежные средства первой стороны и услуги по организации строительства второй стороны);
- б) общая хозяйственная цель у сторон, заключающаяся в строительстве объекта недвижимости;
- в) общие совместные действия сторон».¹

Также договор долевого участия в строительстве относят к договору подряда. Александрова М. считает, что «общими чертами договора долевого участия в строительстве и договора подряда является то, что оба указанных договора направлены на создание и передачу объекта недвижимого имущества».²

Но, следует отметить, что, характеризуя правовую природу договора долевого участия в строительстве, нельзя отнести его к определенному виду договора, в связи с его сложным содержанием, но и сказать, что данный договор является отдельным видом также нельзя, поскольку он не регулирует такие – либо новые правоотношения. В связи с этим, можно сказать что договор долевого участия в строительстве носит скорее комплексный характер, и относит его скорее к смешанным договорам (комплексным гражданско-правовым).

Как уже говорилось, Федеральный Закон возлагает на застройщиков довольно много обязанностей и ограничений, цель которых заключается в защите более слабой стороны – участника долевого строительства. В связи с

¹ Павловский Е. Правовая природа и контракт // Право и экономика 2000. № 9. С. 73.

² Александрова М. О правовой природе договоров долевого участия в строительстве // Кодекс. 2001. № 5. С. 32.

этим, застройщики используют для оформления правоотношений между собой и покупателями другие договоры. Самые распространенные из них – предварительный договор купли-продажи и инвестиционный договор.

Конструктивно предварительного договора можно охарактеризовать следующим образом. Организация – продавец заключает с гражданином – покупателем предварительный договор. На момент заключения договора объект недвижимости не существует, и предметом договора является индивидуально определенное жилье в строящемся жилом доме. В соответствии с данным предварительным договором продавец и покупатель обязуются в будущем, после государственной регистрации права собственности продавца на жилье, заключить между собой договор купли-продажи объекта недвижимости – основной договор. При этом покупатель обязан по предварительному договору перечислить продавцу аванс, или как еще его называют – задаток. На, по сути, этот платеж скорее является своеобразной обеспечительной мерой, которая составляет платеж по основному договору, то есть рыночную стоимость будущего жилья. Поэтому, в предварительном договоросодержит условие, что после заключения основного договора денежные средства, полученные продавцом от покупателя, будут зачтены продавцом в счет оплаты основного договора.

Можно выделить основные слабые места предварительного договора – это не обязательность государственной регистрации, неопределенность предмета и срока заключения основного договора.

Отсутствие правила о регистрации договора является основным минусом для покупателя. Это предоставляет недобросовестным продавцам возможность заключать неограниченное число договоров на один и тот же объект недвижимости, то есть попросту перепродавать их. Пока объект не построен, определить предмет договора составляет определенную проблему. Поскольку предмет – это существенное условие, без него невозможно заключить договор. После завершения строительства застройщик сначала зарегистрирует право собственности на построенную недвижимость на себя, а уже потом по основному договору продаст ее покупателю. Часто в предварительном договоре указывается, что основной договор должен быть заключен в течение 20-30 дней после государственной регистрации права собственности продавца на объект строительства, это также позволяет затягивать заключение договора.

Также застройщики ссылаются при заключении договора на федеральный закон от 25 февраля 1999 г. N 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений». Такой механизм регулирования правоотношений можно объяснить тем, что инвестиционное законодательство не столь четко определяет условия договора и права и обязанности сторон, позволяя включать или же не включать дополнительные положения, не предусмотренные или прямо противоречащие Закону о долевом участии в строительстве.

Также следует отметить, что Федеральный закон о долевом участии вступил в силу 1 апреля 2005 года, что позволяет застройщику сослаться на то, что разрешение на строительство получено им ранее этой даты. «По инвестиционному договору в строительстве одна сторона (инвестор) обязуется передать инвестиции, а другая сторона (заказчик) за соответствующее вознаграждение обязуется осуществить их вложение на основе инвестиционного проекта с целью строительства объекта недвижимости и последующей передачи его в собственность инвестору в срок, установленный договором»¹.

Рассматривая инвестиционный договор, существенными следует считать следующие условия: предмет, цена, срок, то есть о гарантиях качества в этом случае речь не идет. Действительно, Федеральный Закон об участии в долевом строительстве существенно улучшил положение одной из сторон – участника, ведь остальные договоры не предусматривают такой спектр гарантий и механизмов привлечения к ответственности застройщика, что стимулирует участников долевого строительства инвестировать свои денежные средства. Но, не смотря на это и на прямое указание закона, застройщики стремятся обойти данные нормы и используют для этого другие виды договоров. Так почему же такая ситуация имеет место быть?

Для ответа на данный вопрос необходимо обратиться к экономической стороне вопроса. Норма Федерального Закона распространяется на отношения между застройщиком и участником – гражданином, который покупает объект недвижимости для использования в личных целях. Таким образом, законодатель императивно установил, что каждый, заключая договор долевого

¹ Гордеева О.В., Сароткина М.И. Вы покупаете квартиру. Все вопросы: от проекта до оформления прав собственности. М., 2009. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

участия в строительстве и получая гарантии по нему, не покупает недвижимость в предпринимательских целях (например, покупка секции объекта недвижимости для перепродажи или сдачи в аренду в дальнейшем) или же, законодатель рассматривает гражданина и инвестора как равноправных участников рынка. Здесь следует отметить, что одним из ключевых признаков предпринимательской деятельности является ее рисковость. То есть наличие гарантий, предусмотренных Федеральным Законом об участии в долевом строительстве, автоматически трансформирует рисковую предпринимательскую деятельность в «беспритыльные» инвестиции. Такая ситуация явно не способствует развитию конкуренции на рынке недвижимости. Таким образом, законодатель рассматривает совершенно разные по способу приреле правоотношения в одной плоскости, создав правило оформления разных правоотношений одним договором. Вель, если лишить инвестора гарантий, предусмотренных Федеральным Законом, но будет эффективнее вкладывать свои денежные средства, причем, не только в строительство, но и в менее популярные сферы инвестирования (инвестиционные фонды, общие фонды банковского управления к примеру), что будет способствовать развитию конкуренции и рынка вообще.

Федеральный Закон предусматривает санкции к застройщику, если объект строительства не сдан участнику долевого строительства вовремя.¹ В случае нарушения предусмотренного договором срока передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства застройщик уплачивает участнику долевого строительства неустойку (пени) в размере одной трехсотой ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на день исполнения обязательства, от цены договора за каждый день просрочки. «Если участником долевого строительства является гражданин, предусмотренная настоящей частью неустойка (пени) уплачивается застройщиком в двойном размере».¹ Законодатель предусмотрел такое положение для того, чтобы обезопасить более слабую сторону — участника долевого строительства, гарантируя тем самым, что застройщик сдает объект в срок. На сегодняшний момент, законодатель устанавливает для участника долевого строительства императивное правило — «вкладываете деньги в то, в что я вам разрешу». Но в условиях рыночной экономики, где множество

¹ П. 2 ст. 6 Федерального Закона «Об участии в долевом строительстве...».

компаний-застройщиков предоставляют свои услуги, покупатель может сам выбрать из этих компаний ту, которая может и не работает по договору долевого строительства, но не «задерживает» объекты. Здесь уместно привести в пример высказывание Милтона и Роуз Фридман «делка не будет совершена до тех пор, пока каждая сторона не будет уверена в том, что она извлечет из нее выгоду. В конце концов интересы различных сторон гармонизируются».¹

Данная норма, по сути, выводит менее крупного застройщика с рынка, поскольку он не в состоянии оплачивать такие издержки и поощряет крупные организации, что тем самым, опять же, уменьшает конкуренцию. Милтон Фридман справедливо указал, что «суть конкурентного рынка состоит в его беснечном характере. Ни один из участников не в состоянии единолично установить условия, на которых другие участники могут получить доступ к товарам или рабочим местам».² То есть, указание государства на именно того застройщика, который удовлетворяет его требованиям в условиях свободной рыночной экономики будет неэффективным и, опять же, приведет к ухудшению положения участников долевого строительства — потребителей. Поскольку, установление жестких требований к застройщику уменьшит общее количество застройщиков и это приведет к ограничению свободного обмена между индивидуумами, поскольку у участников долевого строительства просто не будет доступной альтернативы.

Говоря вообще о строительстве на территории России нельзя не упомянуть, что сама процедура получения разрешения на строительство сопряжена с так называемой выдчей «неофициальной лицензии» должностными лицами. Именно такая неофициальная плата увеличивает стоимость строящегося жилья, что ухудшает положение покупателей, и делает работу по строительству объекта недвижимости «непредсказуемой», поскольку строительство может остановиться из-за решения одного чиновника. МюррейРотбард указывает, что «получение взятки — это тоже самое, что продажа лицензии на какую-либо деятельность. И экономические последствия взятки такие же, как у лицензии. С экономической точки зрения безразлично, оплатили вы государственную лицензию на что-либо «через кассу» или неформальным образом, из рук в

¹ Фридман М. и Р. Свобода выбирать. Наша позиция / Пер. с англ. М., 2007. С. 68.

² Фридман М. Капитализм и свобода / Пер. с англ. М., 2006. С. 143.

ИНТЕРНЕТ И ПОЛИТИКА

Данное исследование является междисциплинарным и находится на пересечении нескольких теорий: здесь рассматриваются теории общественного участия, общественного мнения и коммуникативные теории. Таким образом, на пересечении этих научных областей будут рассмотрены новые информационно-коммуникативные технологии в качестве новых возможностей, новых каналов и нового поля для проявления общественного участия. В качестве основной цели можно обозначить следующее: проследить, каким образом на политическое участие влияет появление новых информационно-коммуникативных технологий.

Влияние появления новых информационно-коммуникативных технологий на изменение в политическом участии рассматривается, в основном, зарубежными учеными. Один из главных вопросов в подобных исследованиях — привлекает ли Интернет и другие ИКТ ранее аполитичных и неактивных граждан к политическому участию, или же к этой новой возможности подключаются лишь уже ранее заинтересованные в политике граждане? Выводы, полученные в процессе научных работ, сводятся к следующему: интернет имеет две важные функции — мобилизацию новых граждан и усиление заинтересованности в политическом участии уже активных людей. Что касается отечественных авторов, освещающих тему общественного участия с помощью новых ИКТ, то тут основной темой служит изучение коммуникативных особенностей Интернета, а также электронная демократия в роли системы, облегчающей гражданам осуществление политического участия. Типология политического участия по Д. Милбрайту предполагает разделение на следующие виды¹:

• Конвенциональное политическое участие. Сюда входят такие виды участия, как выборы, участие в партийной жизни, участие в разрешенных митингах и шествиях, сборы, денежные пожертвования в политических организациях, общение с ЛПР и т.д.

¹ Milbray L. W. Political Participation. Chicago, 1965.

руки». Таким образом, неформальные лицензионные сборы являются препятствием для небольших компаний, тех, кто не располагает достаточными средствами. То есть взятка, провоцирует вытеснение из рынка (это проблема не является уникальной только для рынка недвижимости) более слабых предпринимателей, из-за их неспособности оплатить такую «лицензию». Любопытного рода ограничения образуют препятствия для доступа на тот или иной сегмент рынка, наделая одних правом работать в отрасли строительства и всяческими привилегиями, тем самым не допуская на рынок потенциальных конкурентов.

Очевидно, что такая ситуация ведет к ухудшению положения участников долевого строительства путем увеличения цен на новое жилье.

Можно утверждать, что сложившаяся ситуация на рынке недвижимости на сегодняшний день не соответствует принципу «свободы договора». Таким образом, для развития рынка недвижимости в России в условиях свободной рыночной экономики необходимо не только неукоснительно следование будущему закону, которая предлагает большие гарантии для одной стороны, при этом, в свободная интересов другой, сколько либерализация регулирования правоотношений между сторонами — то есть реализация принципа свободы договора. А также необходимо вдумчивое правовое регулирование, в основе которого лежит экономический анализ правовых норм, и не только в одной конкретной области, но и смежных.

¹ Ротбард М. Власть и рынок: государство и экономика. Челябинск, 2003. С. 69.

-Неконвенциональное политическое участие. Это участие несанкционированных митингов, демонстраций, бунтах и других формах протестного движения, нарушающего закон. Также сюда относятся отходы подчиняться законам, в справедливости которых граждане сомневаются.

Провода параллели между онлайн и офлайн политическим участием, можно перенести эту типологию на политическую активность в Интернете. Таким образом, оно также может быть разделено на конвенциональные и неконвенциональные действия. К первым могут относиться политическая активность в рамках собственных ресурсов – блогов, страниц в социальных сетях — размещение там политического контента, обсуждение политической информации и прочее. Кроме этого, сюда можно отнести участие в голосованиях онлайн, участие и предложения по подготовке политической программ, законодательных инициатив; участие в политической жизни партий, многие из которых давно имеют свои развитые сайты, общение с политическими институтами и ЛПР через онлайн-приемные и др.

Ко второму виду политического участия в Интернете можно отнести неконвенциональные формы, такие как участие в протестных акциях против властей с нарушением закона: хакерские атаки на ресурсы с политическим контентом, онлайн-участие в жизни запрещенных партий, организация незаконных политических акций в сети и прочее.

Точно также, как и типологию политической активности, можно перенести и типологию политических ресурсов. По субъектам коммуникационных отношений, участвующих в сети, их можно разделить на три основных группы ресурсов: государственные, принадлежащие бизнес-структурам и партиям, общественные. На данном этапе развития политической сферы в Интернете можно сказать, что происходит процесс первоначального накопления политического контента. При этом не теряется связь политического участия онлайн и офлайн, скорее две эти сферы взаимодополняют друг друга. Чем больше граждан пользуются Интернетом, тем больше представительность политических сил там появляется, тем большее количество возможностей для выражения политической активности они создают.

Новые технологии (мобильная связь, смс, Интернет) и новые медиа задают особый стиль, а точнее — ритм работы СМИ. Любая информация распространяется в десятки раз быстрее по сравнению с прежними временами. Бурные обсуждения политических вопросов в Интернете часто называются

«выпусканием пара», однако последние события, произошедшие в нашей стране, дают повод говорить о том, что сегодня этот вид коммуникации стал важнейшим подспорьем для общественной деятельности. Однако тут встает автономный вопрос – в какой момент и на каком этапе относительно опасное «выпускание пара», обсуждение набравших политических проблем переходит в практическую фазу, в фазу конкретного действия? На каком этапе обсуждения политических вопросов и проблем переходят в конкретные формы гражданского участия и какие изменения эти формы претерпевают в связи с доступностью ряда новых средств коммуникации?

Примеров подобного гражданского участия только за последний год вышло много – от акций «Синих ведёрок» до митингов на Болотной других площадях. А ряд революций «Арабской весны» даже были прозваны «Twitter-революциями».

Рассел Ньюман (W. Russell Neuman) выделяет следующие особенности новых медиа:

- они уменьшают значимость географических расстояний;
 - они являются стимулом для увеличения количества связей и визуализируют коммуникации;
 - увеличивают скорость коммуникации;
 - дают возможность для осуществления интерактивных коммуникаций;
 - позволяют устанавливать новые связи, еще недавно частично закрытые или же лежащие в различных сферах¹
- Интернет используется и в политической сфере: зачастую не как инструмент, а как некое коммуникативное поле. В фокусе новейших исследований – влияние Интернета на политическую жизнь страны в целом и в частности на политическое участие граждан.

Если говорить подробнее, то количество Интернет-пользователей постоянно растет^{2,3,4,5}. Таким образом, растет роль Интернета как одного из

¹ Media, Technology, and Society Theories of Media Evolution / Ed. by W. R. Neuman: <http://access.unhich.edu/titles/DetailDesc.do?id=293114>

² Данные ФОМ, отчет за лето 2010 года: http://fd.fom.ru/pdf/akakya_oversiva_otcheta_let2010.pdf.

³ «Общественное мнение» (ФОМ) на конференцию Russian Internet Week 2011: http://www.fom.ru/russian/russian_talking_news/2011/08/11/019_to_fom_internet.shtml.

важнейших площадок для политической активности. На данном этапе можно сказать, что государство и общество еще не пользуются его возможностями в полную силу, скорее идет некоторое освоение новых возможностей. Показательством этому может служить, и, пока несколько хаотичная статистика, приведенная на сайтах государственных органов – где-то данные по электронным обращениям граждан ведут уже третий год, где-то только начали подчитывать, осознав важность этого фактора.

По привычке, опора все-таки остается на старых механизмах участия, изучаются возможности перехода к новой Интернет-среде, которая, являясь, с одной стороны агрессивной, а, с другой стороны, необычно креативной – там с намного большей скоростью зарождаются и угасают различные инициативы.

На данный момент, по отношению к нашей стране, можно сказать, что гражданское общество все еще до конца не сформировано, и, Интернет выступает одной из сред его образования – при этом на данном этапе важно зафиксировать сам факт повышения гражданской активности. При такой, как несовершенной обратной связи, эффективность гражданского участия через Интернет нельзя сколько-нибудь адекватно оценить по качеству обработки обращений, по результатам. Сейчас, эффективность можно измерить, прежде всего, фактом повышения гражданской и политической активности в Интернете, или отсутствием такового факта. Хотя бы эта первая ступень могла бы стать показателем того, способно ли Интернет-пространство внести существенные изменения в социальный и политический строй государства, или оно останется практически незамеченным.

Таким образом, с нарастанием популярности использования новых ИКТ в политической жизни, можно говорить о двух основных направленных формах общественного участия в Интернете: общественное участие через официальные ресурсы (общественные он-лайн приёмные, официальные сайты гос.органов, политических партий и т.д.) и неофициальные ресурсы, куда можно отнести внесистемную оппозицию, деятельность которой базируется на работе в социальных сетях, Твиттере, ЖЖ и т.д. Сейчас эффективность можно измерить прежде всего, фактом повышения гражданской и политической активности в

¹ Данные по количеству пользователей поисковика Яндекс <http://advertising.yandex.ru/advertisingresearch/ru.xml>

² Рейтинг ресурсов Рунета по данным LiveInternet <http://www.liveinternet.ru/rating/ru/meeting/day.html>

Интернете, или отсутствием такового факта. Хотя бы эта первая ступень могла бы стать показателем того, способно ли Интернет-пространство внести существенные изменения в социальный и политический строй государства, или оно останется практически незамеченным.

Многу был проанализирован ряд официальных государственных ресурсов. По итогам обзора официальных сайтов гос. аппарата, можно сделать основной вывод: статистика есть, но ведется она не так давно. На большинстве сайтов не введена общая система ведения обзоров обращений граждан, что можно понять как недостаточное понимание важности данного направления. Однако, по всем данным можно сказать одно: количество обращений неуклонно растет. Так как система электронных обращений в ведомства была введена относительно недавно, в среднем, в 2010 году, темпы роста впечатляющие.

Например, мною были рассмотрены следующие сайты:

8. Сайт правительства Российской Федерации <http://government.ru/>
9. Министерство Финансов Российской Федерации <http://minfin.ru/>
10. Пенсионный фонд РФ <http://www.pfft.ru/>
11. Сайт президента России <http://kremlin.ru/>
12. Минздрав Союзавития РФ <http://www.minzdravsoc.ru/>

По итогам мониторинга обзоров обращений граждан можно выделить следующее:

8. Сайт правительства Российской Федерации <http://government.ru/>
С 1 января по 31 марта 2012 года 48333 обращения
С 1 января по 31 марта 2011 года 44490 обращений
С 1 января по 31 марта 2010 года 25069 обращений

В данном случае я беру именно этот период, так как это самые свежие статистические данные, представленные на сайте¹. Статистика здесь представлена наиболее полно и ведется с 2009 года. Если брать статистику по следующим годам, то, обнаруживается, что:

- 2009 год: 100250 обращений
- 2010 год: 116863 обращений
- 2011 год: 200407 обращений

Рост количества обращений на сайт Правительства Российской Федерации представляется очевидным, особенно хочется отметить

¹ Официальный сайт Правительства РФ: <http://government.ru/online/info/?page=3>.

значительный скачок в 2011 году – показатели выросли почти в два раза. Это показывает, с какой скоростью развивается данное направление, при этом, даже по началу 2012 года видно, что показатели уже превышают год 2011.

Понятно, что темпы роста должны будут несколько замедлиться, но такой бум обращений, как мне кажется, показывает сам факт создания собственной аудитории, приобщения людей к данному сервису.

9. Министерство Финансов Российской Федерации <http://minfin.ru/>
По Министерству Финансов предоставленная статистика выглядит несколько скромнее – они не приводят полные данные с начала ведения обзоров обращений, а представляют годовую отчет в формате pdf. При этом в архивах нет отчета за предыдущие года, что сводит на нет возможность сравнения данных по годам. Кроме того, в обзорах указываются «письменные обращения, с учетом электронных», то есть именно долю электронных обращений они не указывают. Это, в том числе, может послужить индикатором, что данное направление тоже плохо развито и ему не придают особой важности. Общие данные за 2010-2011 года¹; выглядят так

2010 год: 25 443 письменных обращения, с учётом электронных.

2011 год: 36073 письменных обращения, с учётом электронных.

3. Пенсионный фонд РФ <http://www.prf.ru/>. Совсем не предоставляет обзоров обращений граждан, или, каких бы то ни было статистических данных. Обратная связь, таким образом, налажена не вполне корректно. Все что удалось найти – данные по статистике из статьи, в которой указывалось, что в июле 2009 года поступило 130000 обращений, а на ту же дату в 2010 году пришло уже 670000 обращений².

10. Сайт президента России <http://kremlin.ru/>
Сайт президента РФ дает подробные обзоры обращений граждан, но выделять количество электронных обращений он стал только в 2011 году.

Цифры таковы:

2009 год – 158778 письменных обращений

2010 год – 832734 письменных обращений

2011 год – 962034 письменных обращений, из них 493884 электронные

¹ Официальный сайт Министерства Финансов РФ: <http://www.minfin.ru/ru/statistika/>

² Официальный сайт Пенсионного Фонда РФ: http://www.prf.ru/index.php?changelang=ru&data_id=20653&do=view_single

здесь мы можем отметить, что доля электронных обращений в 2011 году почти в 2,5 раза выше, чем общее количество обращений в 2009 году¹.

Подобные данные говорят сами за себя и уменьшить их важность не представляется возможным, сайт уже набрал собственную значительную аудиторию, которая знает, как именно можно пользоваться предоставляемыми возможностями. Отдельную статистику по электронным обращениям ввели в декабре 2011 года. Если сравнивать первые месяцы 2012 года с теми же месяцами 2011 года, показатели держатся на том же уровне.

11. Минздрав Союзамития РФ <http://www.minzdravsoc.ru/>

Обратная связь налажена некорректно, представленные обзоры не дают общей картины. Они только поквартальные, последний обзор датирован 30 сентября 2011 года. Составить общую картину в таких условиях представляется сложным, однако мне удалось найти на сайте некоторые подходящие данные за последний год – с 1 янв по 31 марта 2011 года 24627 электронных обращений, в 18% больше, чем в 2010 году (20748 обращений)²

Таким образом, сводя все данные в общую таблицу, можно увидеть следующие результаты, подтверждающие очевидность роста обращений граждан через Интернет, что отражает и рост гражданской активности:

	с 03.2011 по 03.2012	с 2010 по 2011 год	на 07.09/на 07.10
Правит-во РФ	+1,08 %	+71%	
МинФин РФ		+41%	
Сайт президента РФ		+15%	
Минздрав РФ	+18%		
Пенсионный фонд			+515%

¹ Официальный сайт Президента РФ <http://letters.kremlin.ru/digests/monthly?page=2>

² Официальный сайт Минздравсоюзамития РФ: <http://www.minzdravsoc.ru/reception/reviews2>

Итак, моей целью было проследить, как влияет появление информационно-коммуникативных технологий на политическое участие. Как уже упоминалось выше, на данный момент гражданское общество в нашей стране сформировано еще не полностью. Интернет выступает как важное коммуникативное поле для образования гражданского общества и предоставляет новые возможности и каналы для политической активности граждан. И, хотя количество пользователей Интернет неуклонно растет, политический сегмент еще не успел набрать нужных оборотов. В данный момент завершается фаза первоначального накопления политического контекста, пользователи только узнают о всех возможностях для влияния на политический процесс страны, оценивая большее удобство такого рода коммуникации.

При этом, на данном этапе важно зафиксировать сам факт повышения гражданской активности. При такой, еще несовершенной обратной связи эффективность гражданского участия через Интернет нельзя сколько-нибудь адекватно оценить по качеству обработки обращений, по результатам. Следовательно, эффективность можно измерить, прежде всего, фактом повышения гражданской и политической активности в Интернете, или отсутствием такового факта. Хотя бы эта первая ступень является показателем того, способно ли Интернет-пространство внести существенные изменения в социальный и политический строй государства, или оно останется практически незамеченным.

После проведенного мной анализа обзоров онлайн-обращений граждан в государственные сайты, можно увидеть результаты, подтверждающие очевидность роста обращений граждан через Интернет, что показывает и рост гражданской активности.

СОВРЕМЕННЫЕ ПОЛИТЕХНОЛОГИИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА (НА ПРИМЕРЕ РОССИИ И УКРАИНЫ)

Применение «грязных» политических технологий в избирательных процессах. С развитием института выборов набор методов достижения власти властями, претендующими на должность во властных органах, значительно расширился, в том числе, действий, противоречащих существующему моральному и региональному законодательству, этике политической борьбы. Подобные технологии получили название «грязных». Термин «грязные» избирательные технологии» впервые в российских СМИ стал широко использоваться в период выборов в Законодательное Собрание Санкт-Петербурга в 1998 году. К политическим технологиям такого рода относят не только действия, противоречащие букве закона, но также и не нарушающие её. Цель «грязных» технологий – избрание определенного кандидата или получение избрания его конкурента. При оценке справедливости и степени свободы той или иной избирательной кампании, использование «грязных» избирательных технологий в процессе и их особенности являются важными факторами.

«What makes election free and fair?»^{1,2}

В 1996 году датские исследователи Дж. Эклит и П. Свенссон выпустили статью «What makes elections free and fair?», в которой они, на основании опыта международных наблюдателей, провели глубокий анализ электоральной политики с точки зрения «свободы» и «справедливости» выборов, выделив ряд критериев и условий. Ученые в своей работе подчеркнули, что наиболее важным приоритетом в процессе демократизации является обеспечение свободных выборов как необходимого, но недостаточного условия для осуществления электоральной конкуренции, а также обеспечение справедливости выборов (данному условию исследователи придавали меньшее значение). Исследователи

¹ «Что делает выборы свободными и справедливыми?»

² Eklit J., Svensson P. What makes elections free and fair // Journal of Democracy. - 1997. - Vol. 8, No 3. P. 32-46. Электронный ресурс. URL: <http://dtdwi.triiod.com/gt22d/Eklit.htm> (дата обращения: 24.01.2012).

отмечают, что при выделении критериев для оценки выборов необходимо учитывать особенности каждого избирательного процесса в рамках политических и социальных условий той или иной страны. Немаловажным является также разделение процесса на три этапа: «до дня голосования», «в день голосования» и «после дня голосования».

Так, к критериям свободных выборов авторы относят: свободу передвижения и объединения, свободу слова, свободу от ощущения страха перед выборами, отсутствие у кандидатов препятствий для выдвижения, соблюдение принципов всеобщего и равного избирательного права, свободу избирательных кампаний, возможность для участия в выборах, возможности для подачи жалоб. Критерии справедливых выборов представляют собой: прозрачность избирательного процесса, наличие закона о выборах или избирательной системы, который не предусматривает никаких привилегий для определенной партии, кандидата, отсутствие препятствий для включения в список избирателей, беспристрастная избирательная комиссия, равный доступ кандидатов к публичным СМИ, равное выделение государственных средств на расходы политических партий при необходимости, доступ представителей политических партий, международных наблюдателей и представителей СМИ ко всем избирательным участкам, обеспечение тайного голосования, правила оформления бюллетеней и урн для голосования, правильность проведения подсчета голосов, оперативность официального объявления результатов голосования, учет поданных жалоб, публикация отчетов о выборах в СМИ.

Таким образом, авторы заключают, что в силу того, что не существует идеальной модели демократических выборов, оценка процесса требует использования различных масштабов измерения. В особенности, это вытекает из необходимости в случае, когда выборы трудно оценить как свободные и справедливые¹.

Опираясь на данную концепцию, я сократила список критериев и добавила в них свои².

¹ Ekin J., Svezakov P. What makes elections free and fair.

² Следует осветить аспекты процессов, которые связаны с использованием средств массовой информации, поскольку, как показано рассмотрение избирательных циклов «четвертая власть» играет важную роль в предвыборных кампаниях, оказывая позитивное, так и негативное влияние на избирателей. Важным аспектом аналитической работы является изучение доступа кандидатов к избирательному процессу, соблюдение

Так, я выделила 9 критериев оценки электоральных процессов: свобода слова; препятствия для выдвижения кандидатов; прозрачность избирательного процесса; доступ кандидатов к публичным СМИ; доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам; оперативность объявления результатов; массовость протестных акций; легитимность процесса; оценки международных наблюдателей.

Сравнительный анализ президентских выборов в РФ и Украине в 2004-2010 гг.

Выборы Президента РФ

2004 год

Период выборов Президента Российской Федерации в 2004 году исследователи – политологи относят к третьему электоральному циклу. По итогам выборов победу одержал действующий Президент РФ В.В. Путин, его результат – 71, 31% (при явке 63, 97%). Н.М. Харитонов получил 13, 69% голосов. Разрыв между данными кандидатами и другими официально зарегистрированными составил довольно большой процент¹.

(1), (2) Свобода слова; препятствия для выдвижения кандидатов. Представители Ассоциации «Голос» по итогам выборов Президента РФ – 2004 отметили, что предвыборная агитация в СМИ проводилась не на равных условиях для всех кандидатов при преимуществе действующего Президента Путина. Кандидат отказался от участия в теледебатах, однако неоднократно выступал в новостных и аналитических телепрограммах в период предвыборной кампании как глава государства. Подобными возможностями обладал только он, опережая других кандидатов по объему политической рекламы. Примечательно, что другие кандидаты не имели возможности публично вступить в дискуссии с Президентом или задать ему вопрос. На права, реализация их прав и обязанностей. В силу того, что мы рассматриваем выборы с точки зрения их свободы и справедливости, необходимо оценить прозрачность процессов, в том числе, свободу доступам иностранных наблюдателей непосредственно к избирательным участкам. Также изучение оценок выборов не только представителей международных организаций, но и граждан страны, позволит оценить их легитимность в динамике (так как мы рассматриваем два следующих друг за другом периода выборов президента).

¹ Дата проведения выборов была назначена на 14 марта 2004 года. В список официально зарегистрированных кандидатов на пост президента входили: С.Ю. Глазьев, О.А. Машинкин, С.М., В.В. Путин, И.М. Хакамада, Н.М. Харитонов.

нарушение принципа равенства всех кандидатов и косвенную агитацию Путины указывает также тот факт, что сами ведущие во время теледебатов не давали возможности кандидатам обсуждать волнующие избирателей вопросы, задавая темы дискуссий самостоятельно¹.

(3) *Прозрачность избирательного процесса.* Освещение основных событий происходящих в данный период, проходило регулярно как на федеральных телеканалах, так и в еженедельных и ежедневных печатных изданиях в соответствии с регламентами. Однако нарушение принципа прозрачности избирательного процесса выразилось в массовых нарушениях на избирательных участках в день голосования: многие избирательные комиссии не вывесили либо не заполнили увеличенную копию протокола; заполненные протоколы переданы в территориальные комиссии привозились в образованные местные органами исполнительной власти комиссии на «проверку» и только после этой процедуры передавались в ТИК². Подобные процедуры противоречат нормам избирательного законодательства.

(4) *Доступ кандидатов к публикациям СМИ.* 12 февраля 2004 года кандидаты Президенты Российской Федерации В.В. Путин выступил перед избирателями доверенными лицами со своей избирательной программой. Так как выступавшие транслировалось по государственному телевизионным каналам, и запись встречи была показана впоследствии и на других телеканалах, юристы заключили, что оно явилось прямой агитацией в его поддержку. Были нарушены некоторые правила ведения предвыборной кампании, предусмотренные Федеральным законом «О выборах Президента РФ»³, в том числе, юридическое равенство при всех кандидатах. Секретарь ЦИК РФ О. Засторожная подтвердила факт нарушения правил предвыборной агитации, указав, что агитация должна проводиться за счет избирательного фонда или бесплатного времени отведенного каждому из кандидатов на равных условиях⁴.

¹ Электронная статистика [Электронный ресурс]: сайт Ассоциации «Голос» (URL: <http://stat.golos.org/>) (дата обращения: 05.02.2012).

² Рыжский Л.В. Президентская избирательная кампания 2004 года [Электронный ресурс] // Сайт Фонда «Индем». URL: <http://www.indem.ru/idd2004/anal/MOU31215.htm> (дата обращения: 05.02.2012).

³ Федеральный закон РФ от 10 января 2003 г. № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» // Российская газета. 2003. 16 января.

⁴ Рыжский Л.В. Президентская избирательная кампания 2004 года.

(5) *Доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам.* Наблюдатели от партии ЛДПР по итогам выборов, говоря о нарушениях, разделили их на три основных категории: отказ в допуске наблюдателей на участки, незаконная агитация и махинации с открепительными удостоверениями¹. Например, в Санкт-Петербурге журналисты и наблюдатели, не имеющие прививок от кори и гриппа, не допускались на многие избирательные участки. Фонд «Индем» в отчете о выборах отметил, что в Краснодарском крае на участках, где присутствовали международные наблюдатели, процесс прошел в соответствии со всеми установленными регламентами, в то время как основные нарушения происходили на других избирательных участках².

(6) *Оперативность объявления результатов.* Информация о задержке объявления результатов голосования ни в одном источнике опубликована не была. Следовательно, можно сделать вывод о том, что официальное оглашение итогов выборов состоялось сразу после подсчета голосов избирательными комиссиями.

(7) *Оценки международных наблюдателей.* Миссия наблюдателей ОБСЕ в итоговом отчете о выборах Президента РФ – 2004 отметила, что, несмотря на то, что с технической стороны процесс выборов был качественно организован, принципы проведения свободных демократических выборов, касающиеся недискриминационного отношения средств массовой информации к кандидатам, а также тайного голосования, в избирательном процессе не были полностью соблюдены³. Так согласно отчету о предвыборной кампании фонда «Индем»: «Легitimов прошедшей избирательной кампании стал, по общему мнению экспертов, административный ресурс, активное использование которого не могли не заметить и не признать «некоторые» перекосы даже официальные лица»⁴.

¹ Политика [Электронный ресурс] // Lenta.ru. URL: <http://lenta.ru/news/2004/03/20/ldr/> (дата обращения: 05.02.2012).

² Отчет о мониторинге выборов 14 марта 2004 г. в Краснодарском крае [Электронный ресурс] // сайт Фонда «Индем». URL: http://www.indem.ru/idd2000/practice/Krasnod_Okrf43.htm (дата обращения: 07.02.2012).

³ INTERNATIONAL ELECTION OBSERVATION MISSION RUSSIAN FEDERATION - PRESIDENTIAL ELECTION [Электронный ресурс] // Сайт ОБСЕ. URL: http://www.osce.org/commen/sod/hr/2804/06/3033_rufid (дата обращения: 05.02.2012).

⁴ Рыжский Л.В. Президентская избирательная кампания 2004 года.

(8), (9) *Массовость протестных акций; легитимность процесса.* В целом на наш взгляд, нельзя отметить массовость протестных кампаний в данный период. Реакция населения на итоги выборов была спокойной. Неособенно выделил высокую явку избирателей (около 72%). Миссия наблюдателей ОБСЕ оценила соответствующую стандартам демократических выборов организацию проведения процесса, за исключением незначительных нарушений. Отталкиваясь от этих фактов, прошедшие выборы можно, на мой взгляд, считать признанными обществом. С другой стороны, активность наблюдалась со стороны представителей оппозиционных партий, таких как «Другая Россия» и «Яблоко», кандидаты от которых не были допущены к участию в избирательном процессе. Сторонники партий призывали к бойкоту процедуры выборов президента, характеризуя ее как отклоняющуюся от демократических стандартов. Представители государственных СМИ признали выборы легитимными, однако общественные организации, такие как «Индем», отметили обширное влияние административного ресурса и массовые фальсификации. Таким образом, в моем мнении, нельзя прийти к единому мнению по данному вопросу.

Таким образом, задачей избирательной кампании в период выборов Президента РФ в 2004 году стало обеспечение наиболее высокой явки избирателей, которая могла снизиться в силу очевидности исхода выборов.

2008 год

Выборы Президента Российской Федерации в 2008 году следует относить к четвертому электоральному циклу. Данный период политической жизни страны можно, на мой взгляд, охарактеризовать как продолжение укрепления вертикали власти и курса на ее централизацию. В период предвыборной кампании переизбирателями и другими акторами процесса стоял вопрос о переизбрании действующего Президента РФ Владимира Путина на третий срок. По окончании выборов в Государственную Думу Федерального Собрания РФ в 2007 году стало ясно, что Путин не станет избираться на третий срок, и тем самым не нарушит Конституцию РФ, согласно которой Президент РФ (один человек) может быть избран только на два срока¹.

Выборы Президента РФ – 2008 состоялись 2 марта. По данным ЦИК РФ, с результатом 70, 28% победу одержал Д.А. Медведев. Так, в соответствии с

¹ Конституция Российской Федерации. Принята Всероссийским голосованием 12 декабря 1993 года // Российская газета. 1993. 25 декабря. Ст. 81, п. 3.

заслуживанием Центральной избирательной комиссии, выборы Президента РФ состоялись, на должность Президента избран Д.А. Медведев¹.

(1) *Свобода слова.* Избирательная система в рассматриваемый период подверглась значимым, по моему мнению, реформам: отмена обязательного мнения на выборах в форме «голосуя против всех», отмена обязательного порога явки, что дает возможность выразить свое мнение, не придя на выборы. Таким образом, избиратели лишились права протестного голосования как формы выражения своего мнения относительно представленных в бюллетене кандидатов. В случае, если ситуация при выборе кандидата оказывается неблагоприятной для избирателя, отсутствие возможности проголосовать «против всех» может усугубить отношение представителя электората к властным органам.

(2) *Прозрачность избирательного процесса.* Основываясь на данных, опубликованных в отчете наблюдателей ПАСЕ и Межпарламентской Ассамблеи СНГ, можно сделать вывод о том, что значительные нарушения в ходе избирательного процесса не повлияли на его прозрачность.

(3) *Препятствия для выдвижения кандидатов, доступ кандидатов к общему СМИ.* Участники – наблюдатели ПАСЕ заявили о неравном доступе кандидатов к средствам массовой информации в период их регистрации. Представители оппозиционных сил, в том числе, заявляли о чрезмерном подавлении кандидата Д.А. Медведева в средствах массовой информации, в чем их мнение сошлось с представителями Межпарламентской Ассамблеи.

(4) *Доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам.* Представители Ассоциации «Голос» утверждают, что подготовка представителей СМИ к наблюдению за избирательным процессом проходила тщательным образом. Журналисты были осведомлены обо всех возможных нарушениях и способах их фиксации, а также о порядке допуска к избирательным участкам. Несмотря на это, в день голосования многие корреспонденты не были допущены на избирательные участки по причине отсутствия у них нотариально заверенных доверенностей и, в некоторых случаях,

¹ Постановление Центральной избирательной комиссии Российской Федерации от 7 марта 2008 г. № 104/777-5 г. Москва «О результатах выборов Президента Российской Федерации» // Российская газета. 2008. 8 марта.

неверного оформления соответствующих удостоверений¹. На наш взгляд, по-настоящему связно с решениями, принятыми «сверху».

(5) Оперативность объявления результатов. Постановление ЦИК Российской Федерации «О результатах выборов Президента Российской Федерации»², согласно которому на должность Президента РФ избирался Д. Медведев, было опубликовано в «Российской газете» 8 марта 2008 года – через 4 дня после голосования. В этот же день ЦИК РФ на официальном сайте опубликовало результаты выборов Президента РФ – 2008. Таким образом, официальное объявление итогов выборов состоялось через 6 дней.

(6) Массовость протестных акций. Отмена права протестного голосования вызвала недовольство населения, которое выразилось в порче гражданами бюллетеней и массовом выносе их с избирательных участков. Следующий день после голосования был ознаменован протестными «Маршами несогласных» в Москве и Санкт-Петербурге.

(7) Оценка международных наблюдателей. Оценка выборов проводилась наблюдателями из России, так и международными представителями различных организаций. Необходимо отметить, что в данном процессе не приняло участие миссия наблюдателей ОБСЕ, объяснив это тем, что ЦИК РФ не предоставила им соответствующие условия для работы. Межпарламентская Ассамблея государств – участников СНГ в своем отчете о выборах отметила этап выдвижения и регистрации кандидатов, а также этап голосования на территории РФ в целом прошел без нарушений. Однако был зафиксирован ряд незначительных отклонений: неточности в списках избирателей, отсутствие полного комплекта нормативно-правовых актов, регламентирующих порядок проведения голосования³. Согласно мнению наблюдателей Парламентской Ассамблеи Совета Европы, результаты выборов полностью отражает все выявленных ими нарушений: в период регистрации кандидатов досудеб-

¹ Полонина корреспондентов Ассоциации «Голос» не пошла на избирательные участки [Электронный ресурс] // Росбалт. URL: <http://www.rosbalt.ru/iber/2008/03/02/461594.html>

² Постановление Центральной избирательной комиссии Российской Федерации от 8 марта 2008 г. № 104/777-5.

³ Заключение группы наблюдателей Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ на выборах Президента РФ в 2008 году [Электронный ресурс] // сайт Межпарламентской Ассамблеи СНГ. URL: <http://www.iacis.org/html/index.php?id=124&fmd=2008> (дата обращения: 07.02.2012).

установок к средствам массовой информации был неравным; особое внимание обращено на применение административного ресурса с целью повышения активности избирателей, что ставит под сомнение справедливость проводимых выборов. Примечательно, по мнению представителей ПАСЕ, что даже в случае устранения подобных нарушений, исход выборов Президента РФ остался бы неизменным.

(8) Легитимность процесса. Рассмотренные ранее ситуации свидетельствуют о недовольстве населения исходом выборов: ограничение доступа журналистов к наблюдению за выборами, ущемление права протестного голосования граждан и очевидное применение административного ресурса в ходе избирательного процесса привели к несогласию общества с результатами. Подана многочисленных жалоб со стороны оппозиционных сил о нарушении принципов равенства кандидатов также говорит о недовольстве избирателей. Несмотря на высокую, согласно официальным данным ЦИК, явку избирателей, которая могла бы свидетельствовать о легитимности выборов, фактическая явка была значительно ниже. Имели место быть массовые подтасовки и вбросы избирательных бюллетеней. Таким образом, прошедшие в 2008 году выборы Президента РФ нельзя, по моему мнению, признать легитимными.

Выборы Президента Украины

2004 год

Выборы Президента Украины в 2004 году состоялись в период с октября по декабрь. Данный избирательный процесс можно охарактеризовать как борьбу двух кандидатов – премьер-министра В. Януковича и В. Ющенко. Соборная политическая арена Украины в 2004 году определили взгляды граждан страны на существующий политический режим.

¹ Время Свобода - Дневной выпуск [Электронный ресурс] // Сайт радио «Свобода». URL: <http://www.svoboda.org/content/document/id/437571.html> (дата обращения: 07.02.2012).

² Примечательно, что практически все жалобы были отклонены. Международные наблюдатели от Межпарламентской Ассамблеи СНГ признали результаты выборов несправедливыми и соответствующими вопиющим образом. В то время как представители ПАСЕ указали о многочисленных нарушениях в ходе процесса. Миссия наблюдателей ОБСЕ не стала публично выражать свою точку зрения по поводу президентских выборов, в силу сотрудничества с ЦИК РФ.

По итогам первого тура¹, наибольший и практически равный процент голосов получили В. Янукович (39, 26%) и В. Ющенко (39, 90%). Оставшиеся кандидаты на пост получили менее 6% голосов². Сторонники Ющенко в международных наблюдателях, заявили о массовых нарушениях в ходе избирательного процесса. Это положило начало политическому кризису, получившему название «Оранжевая революция»³. Широкая протестная кампания организованная сторонниками Виктора Ющенко, выражалась в многочисленных массовых пикетах, митингах и забастовках под лозунгом отмены результатов выборов. По мнению исследователя Г.Г. Почепцова, с политической точки зрения, на Украине сформировалась сильная оппозиция, с психологической – власть отделилась от населения. Ситуация усугублялась тотальным контролем властных органов над СМИ⁴.

3 декабря 2004 года Верховный суд Украины, в связи со сложившейся в стране ситуацией, признал объявленные по итогам второго тура результаты выборов несоответствующими волеизъявлению народа и постановил провести повторный тур 26 декабря 2004 года. В. Ющенко победил с результатом 51, 9% В. Янукович набрал 44, 20% голосов⁵.

(1) *Свобода слова*. Основная масса обвинений против В. Януковича относилась к массовым фальсификациям, запугиванию и подкупам избирателей а также предвзятости средств массовой информации. Телевидение сыграло большую роль в формировании настроений украинского общества в период

¹ Первый тур выборов Президента Украины состоялся 31 октября. Согласно официальным данным, количество зарегистрированных кандидатов составило 26 человек.

² Результаты голосования [Электронный ресурс]: Официальный сайт Центральной избирательной комиссии Украины. URL: <http://www.cvk.gov.ua/rfs/vp2004/vp0011.htm> обращения: 07.04.2012).

³ Напряженная обстановка внутри страны во время голосования, которая была связана с мажоритарной болезнью кандидата В. Ющенко, во многом, на мой взгляд, повлияла на итоги первого тура. Так, второй тур был назначен на 21 ноября 2004 года. На данном этапе побед одержал В. Янукович с результатом 49, 46%, В. Ющенко получил 46, 61%³.

⁴ Термин был введен представителями украинских СМИ.

⁵ *Почепцов Г.Г.* Оранжевые революции и ненасильственные методы свержения власти [Электронный ресурс] // «ИСИ-ФАКТОР». URL: <http://rus.issi.org/lib/vst-1.htm> обращения: 07.04.2012).

⁶ Результаты голосования [Электронный ресурс] // Официальный сайт Центральной избирательной комиссии Украины. URL: <http://www.cvk.gov.ua/rfs/vp2004/vp0011.htm> обращения: 07.04.2012).

выборов. Г. Почепцов видит в телевизионных каналах один из основных элементов системы политического давления на население, сформировавший значительные действия. Провластные телеканалы, в виду начавшейся «революции», перешли податку новостей в ежечасный режим, а оппозиционный «Пятый канал» перешел на трансляцию митингов и протестов в прямом эфире¹.

На мой взгляд, в период выборов Президента Украины – 2004 очевидным фактом является «закручивание гаек» властными органами как в отношении СМИ, так и в отношении действий общественной ответственности. Так, среди основных телеканалов лишь один имел оппозиционный характер.

(2) *Президентства для «выдвижения кандидатов»*. Накануне повторного тура выборов Верховная Рада Украины на заседании 8 декабря 2004 года, по итогам пятого голосования, Законом «О внесении изменений в Конституцию Украины»² внесла поправки в действующую Конституцию Украины. Согласно новому закону, Украина трансформировалась в парламентско-президентскую республику, в которое формирование правительства осуществляется не президентом, а коалицией партий в Верховной Раде. Тогда же Верховная Рада приняла Закон «Об особенностях применения Закона Украины «О выборах Президента Украины» при повторном голосовании 26 декабря 2004 года». Принятый закон, который, по утверждениям представителей Верховной Рады, должен был воспрепятствовать противозаконным явлениям в избирательном процессе, в действительности, по моему мнению, в значительной степени изменил условия участия кандидатов в выборах, а также их правовой статус. Таким образом, действующий Президент Л. Кучма заведомо сократил полномочия будущего преемника: Президент Украины обязан внести в Раду ту кандидатуру премьер-министра, которую предложит ему парламентское большинство; он не имеет права назначать членов Правительства, а назначать губернаторов может только по представлению их Правительством.

(3) *Прозрачность избирательного процесса*. Информация отсутствует.

(4) *Доступ кандидатов к публичным СМИ*. Средства массовой информации, контролируемые действующим Президентом Украины Л. Кучмой и имеющие проправительственный характер, в период «оранжевой революции» во многом

¹ *Почепцов Г.Г.* Оранжевые революции и ненасильственные методы свержения власти.

² Закон «О внесении изменений в Конституцию Украины» от 8 декабря 2004 года №222-IV // Ведомости Верховной Рады Украины 2004. 18 декабря.

оказали поддержку кандидату В. Януковичу как премьер-министру Украины. Отсутствие достаточного количества информации вынуждает нас предполагать, что на фоне борьбы, развернувшейся между двумя кандидатами, имеющими высокий авторитет в украинском обществе, а также большое количество рычагов влияния, доступ рассматриваемых кандидатов к СМИ был равным.

(5) *Доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам.* Член ЦИК Украины Руслан Князевич в показаниях в Верховном Суде заявил о массовых фальсификациях в первом и втором туре, а также об ограничении допуска наблюдателей от В. Ющенко на избирательные участки. Это - очевидное нарушение избирательного законодательства Украины.

(6) *Оперативность объявления результатов.* Официальные данные ЦИК Украины по результатам окончательного, повторного тура голосования были оглашены 10 января 2005 года, через 15 дней после выборов. На мой взгляд, незначительному задержанию срока объявления результатов способствовала подача В. Януковичем жалобы в Верховный суд Украины по отмене результатов выборов. Однако жалоба была отклонена, и данные о результатах были опубликованы на сайте избирательной комиссии, а также в газете «Вестник Верховной Рады Украины».

(7) *Массовость протестных акций.* Территориальные рамки «Оранжевой революции» на Украине охватили всю страну. Наибольшее количество протестных акций произошло в Киеве и Белграде. Принято выделять различные причины массовых восстаний, в зависимости от требований представителей различных слоев общества, объединенных в группы². Основную массу протестующих составляли студенты и пенсионеры, находящиеся на финансовом обеспечении государства³. Циркулирующие слухи о связи Януковича с рейдерскими захватами предприятий, привели к активизации представителей малого и среднего бизнеса. Таким образом, в протестных акциях принимали

¹ Политика [Электронный ресурс] // «Грани.Ру». URL: <http://www.grani.ru/Politics/kyivkiy-bagorod-Ukraine-in-80727.dhtml> (дата обращения: 07.04.2012).

² Так, актуальная на тот момент тема выступления Украины в «Единое экономическое пространство» стала причиной для выхода «на улицу» тех украинцев, которые видели в этом упреждение прав и свобод страны.

³ Согласно действующему на тот момент Указу Президента Украины, стипендия студентов высших учебных заведений составляла 34 гривны (около 210 рублей), максимальная пенсия по возрастным критериям - 183 гривны (около 1 тыс. рублей) в месяц⁴.

участие представители наиболее крупных и влиятельных слоев населения Украины.

(8) *Оценки международных наблюдателей.* Первый и второй туры выборов Президента Украины - 2004 Миссия наблюдателей ОБСЕ, ПАСЕ, представители Парламентской ассамблеи НАТО в своем отчете оценили как не соответствующие стандартам европейских демократических выборов¹. Повторный тур выборов, по мнению представителей Межпарламентской Ассамблеи СНГ, прошел с большим количеством нарушений, в том числе, в день голосования. Было отмечено ущемление прав избирателей, выражавшееся в массовой агитации на участках².

(9) *Легитимность процесса.* Я считаю, что оценку легитимности избирательного процесса в данный период времени стоит проводить в два этапа. Первый и второй туры выборов, в силу массовых фальсификаций, осуждались не только украинским обществом. 25 стран-членов Европейского Союза не признали результат голосования, поставив под сомнение законность процесса. Представители властных органов Соединенных Штатов Америки также заявили, что не могут посчитать итог выборов законным и соответствующим воле украинского народа. Высокая явка избирателей и поддержка Януковича со стороны практически всех украинских СМИ не смогли, на мой взгляд, повлиять на мнение большинства населения не только Украины, но и других стран, тем самым, не позволив признать выборы легитимными. Повторный тур голосования удовлетворил интересы большинства. И, несмотря на большое количество замечаний и жалоб о фальсификациях и агитации в день голосования, он был признан как представителями различных слоев населения Украины, так и международным сообществом. Таким образом, окончательный этап выборов Президента Украины в 2004 году можно признать легитимным.

2010 год

¹ МІЖНАРОДНА МІСІЯ СПОСТЕРЕЖЕННЯ ЗА ВИБОРАМИ [Электронный ресурс] // Сайт ОБСЕ. URL: <http://www.osce.org/sdhr/selections/ukraine/16566> (дата обращения: 08.04.2012).

² Заключение группы наблюдателей Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ на выборах Президента Украины в 2004 году [Электронный ресурс] // Сайт Межпарламентской Ассамблеи СНГ. URL: <http://www.iacs.ru/html/index.php?id=124&fid=2004> (дата обращения: 07.02.2012).

Выборы Президента Украины в 2010 году проходили в два тура. Как и на предыдущих выборах Президента, основная борьба развернулась между двумя акторами - премьер-министром Украины Юлией Тимошенко и Виктором Януковичем, возглавляющим «Партию регионов». Решением Верховной Рады Украины выборы Президента Украины были назначены на 17 января 2010 года. По итогам первого тура, оба кандидата набрали менее 40% голосов. Ю.Тимошенко - 25, 05%, В. Янукович - 35, 32%.¹ Дата проведения второго тура была назначена на 7 февраля 2010 года. Согласно результатам голосования, победу одержал В. Янукович (48, 95%). Ю. Тимошенко получила 45, 47% голосов.²

(1) *Свобода слова.* Исследователями-политологами было отмечено, что принцип свободы слова кандидатами на пост Президента, а также действующей властью в лице главы государства В. Януковича нарушен не был.

(2) *Президентия для выдвижения кандидатов.* Согласно избирательному законодательству Украины, агитация должна быть прекращена за сутки до дня голосования. Однако 6 февраля, за день до второго тура, в городе Харьков Лутанск в автоматическом режиме проводилась агитация по телефону. Ее текст сохранил рекомендацию по выбору «правильного» кандидата В. Януковича самостоятельному вычеркиванию Ю. Тимошенко из списка, согласно последнему постановлению ЦИК Украины. Важно, что при подсчете голов бюллетени, заполненные таким образом, признавались недействительными.

(3) *Прозрачность избирательного процесса.* Об абсолютной прозрачности избирательного процесса свидетельствует отсутствие большого количества жалоб, а также положительные оценки электорального процесса со стороны международных наблюдателей.

(4) *Доступ кандидатов к публичным СМИ.* Информации об ограничении доступа всех кандидатов на пост Президента к СМИ в доступных источниках обнаружено не было. Следовательно, можно сделать вывод о свободном доступе кандидатов к средствам массовой информации.

¹ Результаты голосования [Электронный ресурс] // Официальный сайт Центральной избирательной комиссии Украины. URL: <http://www.csk.gov.ua/rsg/ur2010/ur0011.htm> (дата обращения: 07.04.2012).

² Там же.

(5) *Доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам.* О нарушениях доступа журналистов и наблюдателей к участкам не сообщается.

(6) *Оперативность объявления результатов.* Объявление окончательных итогов выборов состоялось в назначенный срок. Подсчет голосов прошел в быстром темпе. Так, уже к концу дня голосования было обработано 99,91% бюллетеней, сообщает ЦИК Украины¹.

(7) *Массовость протестных акций.* Успешное окончание избирательного процесса не породило общественного недовольства, и необходимости «выходить на улицу» гражданами не видели.

(8) *Оценки международных наблюдателей.* Представители Миссии ОБСЕ оценили прошедшие выборы как хорошие и высококачественные. Они также отметили заметный прогресс, по сравнению с предыдущими выборами Президента Украины - опасения по поводу фальсификаций не были оправданы².

(9) *Легитимность процесса.* На мой взгляд, данный электоральный период в жизни Украины следует признать полностью легитимным. Я считаю, что результаты голосования в полной мере отразили волеизъявление граждан и интересы представителей стран мира.

Изучение избирательных процессов показало, что выборы для граждан России и Украины являются важным компонентом их проживания в стране. Высокий уровень явки свидетельствовал о политической заинтересованности населения. Основным выводом стало подтверждение тезиса о том, что «сражение» избирательные технологии сегодня действительно являются неотъемлемой частью избирательных процессов. Так, даже на выборах Президента Украины в 2010 году, которые были признаны, безусловно, легитимными, наблюдалось использование различных технологий «на грани фола».

Сравнительный анализ показал, что:

(1) Выборы Президента РФ как в 2004 году, так и в 2008 абсолютно легитимными признать не удалось. В данные периоды в стране наблюдается все

¹ Выборы Президента Украины 2010 [Электронный ресурс] // URL: <http://news.online.ua/274149/> (дата обращения: 09.04.2012).

² ОБСЕ: «Это были высококачественные выборы» [Электронный ресурс] // Интернет-портал «Утро.UA». URL: http://www.uro.info.ua/ru/politika/obse_eto_bvli_kachestvennye_vybory_1263823473 (дата обращения: 09.04.2012).

более укрепление вертикали власти и ее централизация в руках одной партии и ее представителя.

(2) Изучение выборов Президента Украины в динамике, в отличие от России, показало, что к 2010 году наблюдался значительный прогресс в организации процесса выборов. Период «оранжевой революции» 2004 года сменялся через ряд законоданных демократических процедур.

Приложения

Критерии	Свобода слова	Преимущества для выдвижения кандидатов	Прозрачность избирательного процесса
Выборы Президента РФ - 2004	Преимущества действующего Президента РФ В.В. Путина перед другими кандидатами за счет занимаемой должности; тотальный контроль федеральных средств массовой информации.	Регулярное освещение событий выборов в СМИ; массовые нарушения на избирательных участках, противоречащие принципу прозрачности.	Незначительные нарушения в ходе процесса не повлияли на его прозрачность.
Выборы Президента РФ - 2008	Отмена выражения мнения на выборах в форме «против всех»; отмена обязательного порога явки.	Неравный доступ кандидатов к СМИ в период регистрации; чрезмерное появление кандидата Д.А. Медведева в СМИ.	

Выборы Президента Украины - 2004	«Закручивание гаек» в СМИ.	Принятие ряда поправок в Конституцию Украины за несколько дней до повторного голосования, значительно сокративших полномочия Президента.	Информация отсутствует
Выборы Президента Украины - 2010	Принцип свободы слова нарушен не был.	Агитация кандидата В. Януковича за сутки до голосования, что противоречит избирательному законодательству Украины.	Абсолютная прозрачность.
Критерии	Доступ кандидатов к публичным СМИ	Доступ наблюдателей, представителей СМИ к избирательным участкам	Оперативность объявления результатов
Выборы Президента РФ - 2004	Монополия действующей власти на использование кандидатами федеральных телевизионных каналов; неравный доступ к СМИ.	Отказ в доступе журналистов и наблюдателей к избирательным участкам.	Сразу после подсчета голосов

Выборы Президента РФ - 2008	См. Препятствия для выдвижения кандидатов.	См. Препятствия для выдвижения кандидатов.	Отказ в доступе к избирательным участкам многих журналистов по причине неправильного оформления соответствующих необходимых документов.	Через 6 дней после голосования.
Выборы Президента Украины - 2004	Оказание проправительственными СМИ поддержки кандидата В. Януковича, нарушение принципа равенства прав кандидатов.	Оказание проправительственными СМИ поддержки кандидата В. Ющенко.	Ограничение допуска наблюдателей от кандидата В. Ющенко.	Через 15 дней после выборов, по причине подачи жалобы В. Януковичем по отмене результатов выборов, (Жалоба была отклонена).
Выборы Президента Украины - 2010	Свободный доступ кандидатов к СМИ.	Свободный доступ кандидатов к СМИ.	О нарушениях доступа представителей СМИ к избирательным участкам не сообщается.	Согласно регламенту.
Критерии	Оценки международных наблюдателей	Оценки международных наблюдателей	Массовость протестных акций	Легитимность процесса

<p>Выборы Президента РФ - 2004</p>	<p><u>Миссия ОБСЕ:</u> нарушение принципов проведения свободных демократических выборов, касающихся недискриминационного отношения СМИ к кандидатам.</p>	<p>Активность со стороны оппозиционных партий «Яблоко» и «Другая Россия».</p>	<p>Наследие ¹⁴ Федеральной СМИ ¹⁵ Оппозиция ¹⁶ ОБСЕ ¹⁷ Общественные организации нет.</p>
<p>Выборы Президента РФ - 2008</p>	<p><u>Межпарламентская Ассамблея СНГ:</u> зафиксирован ряд незначительных нарушений. <u>Участники ПАСЕ:</u> результат выборов полностью отражает волю граждан. <u>Миссия ОБСЕ:</u> отказалась принимать участие.</p>	<p>Массовая порча бюллетеней и вынос их с избирательного участка в ответ на отмену права протестного голосования; «Марши несогласных» в Москве и Санкт-Петербурге.</p>	<p>Выборы не признаны легитимными</p>
<p>Выборы Президента Украины - 2004</p>	<p><u>ОБСЕ, ПАСЕ, Парламентская Ассамблея НАТО:</u> 1-ый и 2-ой туры не соответствовали европейским стандартам демократических выборов. <u>Межпарламентская Ассамблея СНГ:</u> повторный тур прошел с большим количеством нарушений.</p>	<p>Протестные акции в рамках «Оранжевой революции» по всей стране.</p>	<p>Первый и второй туры – не признаны легитимными Повторный тур – признан легитимным</p>

<p>Президент Украины - 2010</p>	<p><u>ОБСЕ:</u> хорошие и качественные выборы; заметен прогресс по сравнению с предыдущими.</p>	<p>Массовых акций по результатам выборов не произошло.</p>	<p>Выборы признаны легитимными.</p>
---------------------------------	---	--	-------------------------------------

ИМИДЖ ПОЛИТИКА (НА ПРИМЕРЕ РОССИИ И ЧЕХИИ)

Проблема национальных особенностей конструирования имиджа политика является достаточно актуальной — в современном мире, с одной стороны национальные особенности кажутся исчезающими под воздействием формирования унифицированной культурной среды, а, с другой стороны, оказываются сильно значимыми — как то, в политической сфере. Это касается имиджа политика — каким он должен быть в той или иной стране, какие нюансы необходимо учитывать при построении образа и имиджа политика?

Политические процессы связаны с актуальной совокупностью наличных обстоятельств (социальных, культурных, национальных и т.д.), но, также имеет и инвариантные схемы, оказывающие влияние на их течение. Важным механизмом, связанным с функционированием и производством политических персоналий, является политическая имиджелогия, которая, на сегодняшний день, имеет достаточно серьезное обоснование и является значимой политической практикой, опирающейся на исторический опыт формирования положительного образа сильного политика. Образ и имидж такого политического деятеля по-разному представлен в разных национальных культурах и зависят от обстоятельств исторического развития, социальных, культурных условий. Однако, для того, чтобы образ выглядел достойно в глазах народа, он должен отвечать основным представлениям о позитивной стороне власти, и, как правило, обладать такими качествами, как сила, смелость, мудрость, мужественность, патернализм и милосердие¹.

Технологии политической имиджелогии опираются и учитывают ряд факторов, один из которых является достаточно важным — фактор влияния национальных представлений о политическом лидере, укорененный в сознании народа². В самом деле, успешное в одной культуре конструирование образа политика может оказаться совсем неактуальным в другой: зачастую неочевидные, но устойчивые для данного национального мировоззрения,

¹ Антропология власти. Хрестоматия по политической антропологии. В 2 т. / Сост. и отв. ред. В.В. Божаров. Т. 1. Власть в антропологическом дискурсе. СПб., 2006. С. 491.

² Почепцов, Г.Г. Имидж от фараонов до президентов. Киев, 1997. С. 352.

представления о том, каким должен быть политик, играют определяющую роль в построении его образа. Например, российские СМИ на протяжении последних лет формировали устойчивый маскулинный дискурс В.В. Путина как политического лидера, воплощающего в себе характеристики сильного, мужественного человека, даже с элементами мачизма. Следует предположить, что именно такого человека, по мнению политтехнологов, хотел бы видеть во главе государства русский народ, для которого и сейчас актуальна патриархальная модель гендерных отношений. В то время как в скандинавских странах, тяготеющих к эгалитарной модели гендерных отношений, демонстрация явно выраженной мужественности в качестве грубой маскулинной силы не может являться положительным признаком желаемого политического лидера¹.

Переходя непосредственно к рассмотрению имиджа глав государств Д.А. Медведева (РФ) и Вацлава Клауса (Чехия), стоит сказать, что, не смотря на то, что и русские, и чехи называют себя «славянами», они сильно отличаются друг от друга. Именно эти различия и повлияли на то, что имидж политика строится по-разному в этих странах. Рассмотрим характерные национальные черты как чехов, так и русских.

Чехов расценивают как спокойных, разумных, сдержанных, не склонных к явным проявлениям эмоций². У чехов открытое проявление чувств и повышенная эмоциональность является дурным тоном. Идеал чешского политика также должен включать в себя такие качества, как сдержанность и спокойствие. Чехи неагрессивны и невинственны, на первом плане у них идея простого человеческого счастья. Они ведут исторически образ жизни, для них работа в их собственном доме имеет больший приоритет, чем та работа, которую они выполняют на рабочем месте. В этом еще раз проявляется отличительная черта чехов: весь их вектор движения направлен не на внешнее преобразование, а на внутреннее. Они живут по следующему принципу, важно, что творится за пределами нашей страны, главное, чтобы у нас все было хорошо». В дополнение к вышесказанному стоит сказать, что чехи — патриоты. Они любят и ценят свою страну, но, опять же, без лишнего внешних

¹ Почепцов, Г.Г. Имидж & выборы. Имидж политика, партии, президента. Киев, 1997. С. 650.

² Перепелица В. Наблюдая за чехами. М., 2010. С. 384.

проявлений. Если постоянно не твердить о патриотизме, то это не значит, что человек не любит родину. Это тоже является особенностью чехов.

Итак, можно выделить следующие «идеальные качества», которыми должен обладать чешский президент (дела я выводы на основе выделения характеристик чешского национального характера):

1. сдержанность;
2. спокойствие;
3. мудрость;
4. гуманизм;
5. патриотизм и уважение традиций;
6. невинственность;
7. неагрессивность;
8. порядочность;
9. внимательность к деталям;
10. внимание к внутреннему развитию государства и не чрезмерное подражание другим странам.

Теперь перейдем к России — отсутствие порядка можно назвать основным недостатком российской действительности. Порядок предполагает наличие определенных правил, которые нужно выполнять. В природе русского человека заложено определенное неподчинение правилам и требованиям системы, возможно объяснимое свободоловием. Русские эмоциональны и не боится проявлять свои чувства. В сознании русского человека исторически закреплено, что страной должен управлять один авторитарный правитель, т.е. царь. Он же во многих источниках фигурирует как «царь-батюшка». Во многом на формирование образа единоличного правителя оказала и религия: «христианской религии Бог один, он же и является вседержителем. А так как царь является как бы представителем Бога на земле, он должен быть один, так как Бог всего один. Говоря о религиозности, стоит сказать, что глава государства, будь то царь, будь то президент, должен быть верующим и иметь хорошие отношения с церковью.

Для русского человека важное значение имеет идеал семьи. Стоит хотя бы обратиться внимание на то, что во время проведения любых предвыборных кампаний, упор делается, в первую очередь на то, что кандидат является хорошим и порядочным семьянином: любит жену и детей. Важным аспектом является и наличие высшего образования. Например, в предвыборной кампании

Д.А. Медведева подчеркивалось, что он является выпускником СПбГУ по специальности «Юриспруденция», и это обстоятельство было призвано подчеркнуть его особо внимательное отношение ко многим государственным вопросам.

Итак, выделим те качества, которыми должен обладать Российский президент, чтобы вызвать доверие у народа:

1. Сохранение и пропаганда семейных ценностей;
2. Патриотизм;
3. Стремление к порядку;
4. Щедрость;
5. Открытость;
6. Близость к народу;
7. Эмоциональность;
8. Образованность.

Если рассматривать то, как формировался образ главы государства в истории, что стоит в первую очередь, заметить то, что в России образ правителя, царя, строился по-своему, отличным от Чехии путем. Здесь как раз и сыграли свою роль национальные аспекты.

В России власть обладала сакральной природой, понималась в качестве высшей воли, выражающей особый горячок, малодоступный для понимания простому смертному. К примеру, в исследовании «Кормить и править», автор, историк Т.Кондратьева¹ пишет о том, что, в то время как во Франции уже применялся придворный застольный этикет, в России еще существовал застольный ритуал — если этикет регламентирует человеческий порядок отношений, то ритуал определяет место человека в его связи с сакральным. Во время трапезы, места за столом занимались строго в соответствии с чином. Число гостей за столом всегда варьировалось; в обычные дни число приглашенных могло быть незначительным, а в праздничные дни доходило до нескольких сотен. Во многом процесс трапезы можно расценивать как демонстрацию своего статуса и силы — это должно было определенным образом повлиять на тех, кто посещал царя. Кормовая функция царской власти была одной из особенностей российской власти в период с образования московского государства вплоть до XX века. Царь никогда не

¹ Кондратьева Т. Кормить и править: О власти в России XVI-XX вв. М., 2006. С. 208.

забывал остальных придворных, которые не смогли, по определенным причинам, присутствовать на обеде. Им домой два раза в день от царского стола посылались царская подача. Помимо еды царь мог одаривать своих подчиненных разными вещами. В свою очередь это тоже можно считать определенным PR-ходом того времени: царь демонстрировал свою любовь к народу, а тем более к подданным, что должно было должным образом повлиять на его авторитет. Особое значение уделялось религиозным деятелям. Им так же отсылались определенная провизия. По количеству блюд и по их разнообразию, она часто отличалась от того, что посылались другим подданным. Хорошие отношения с представителями церкви только усиливало влияние царя на народ, делая его в глазах народа просто неприкасаемым. Помимо всех остальных качеств, царь должен был обладать харизмой. Это являлось неким даром, которым мог обладать только избранный, т.е. только царь. И, именно этот «дар» позволял признать за царем набор тех свойств, качеств, черт, которые обеспечивали полное преклонение перед ним, слепую веру в него и его неограниченные возможности.

Из всего вышеперечисленного, можно сделать вывод, что в русской истории царь представляет собой сильного авторитарного правителя, который всячески демонстрирует свой статус и положение. Рассмотрим исторические аспекты формирования образа царя в России, перейдем к тому, как это отразилось на имидже современного главы государства. Президент РФ наделен максимальным объемом властных полномочий. Для россиян роль лидера страны имеет не только функциональное, но и символическое значение, поскольку олицетворяет власть и воплощает ее сакральный смысл. Поэтому выбор модели сильного президентского режима (так называемого «суперпрезидентства») для России был закономерен.

Дмитрий Анатольевич Медведев – президент РФ (2008-2012 гг.). Президентский срок его уже закончился, и можно найти достаточно работ, посвященных его имиджу¹. Мотивационный профиль Медведева характеризуется высокими показателями мотивов достижения и власти при отрицательных значениях мотива аффилиации. Это свойственно эффективным топ-менеджерам. Имидж Медведева за 4 года в качестве президента страны,

¹ Имидж Медведева за два года изменился [Электронный ресурс] // Информационный портал «56». URL: http://gotod56.ucoz.ru/news/imidz_medevedeva_za_dva_goda_izmenisja/2010-05-07-9

претерпел значительные изменения. К примеру, на некоторых мероприятиях он может позволить себе «неформальную» одежду, а иногда и просто свитер и джинсы. С недавних пор, Медведев, один из первых политических деятелей, стал свой аккаунт в социальных сетях, он ведет свой блог, где рассказывает о важных событиях и нововведениях — это, несомненно, вызывает симпатию у народа, особенно у молодежи.

Можно сказать, что Медведев предпочитает Интернет-ресурсы, к которым относится не только как к источнику информации, но и как средству PR-сопровождения функций главы государства. Если какие-то проблемы обходятся чиновниками стороной, то Медведев нарушил молчание, посвятив им вост в своем блоге. Все эти действия не остались незамеченными. К примеру, на сегодняшний день количество читателей блога Медведева (<http://blog-medevedy.livejournal.com/>) составляет примерно 20 тысяч. Если же рассмотреть одну из самых популярных социальных сетей среди молодежи «ВКонтакте», то здесь количество подписчиков на его страницу (<http://vk.com/dm>) составляет более полумиллиона человек. Интернет-общение с соотечественниками позволяет ему оперативно реагировать на запросы граждан, стимулирует чиновничество к работе с населением в режиме on-line.

Основной целью выдвижения на пост Президента Д. А. Медведева было сохранение стабильности и преемственности в политике государства. Для достижения данной цели были разработаны определенные стратегии и тактики введения, которые были направлены на создание образа преемника действующей действующего президента. Новый образ «приемника» должен был создать у избирателя ощущение, что даже при изменении руководящего лица в государстве сохранится политическое равновесие и будут развиваться те политические программы, которые на сегодняшний момент привели к относительной стабильности и росту благосостояния многих россиян. Тем не менее, можно говорить о том, что создание имиджа политика «клона», который должен был во многом напоминать действующего на тот момент главу государства, была осуществлена за счет использования тех стратегий и тактических ходов, которые были присущи образу В.В. Путина. Образ и имидж Д.А. Медведева стали складываться еще до начала предвыборной кампании. Во многом, Медведев изначально копировал позы, жесты, манеру и даже интонацию голоса В.В. Путина. Когда был сделан окончательный выбор в сторону Д.А. Медведева, началось создание образа «клона Путина». Одной из

важнейших оставяющих имиджа Медведева на начальном этапе стало постоянное появление на публике вместе с Путиным. Этот шаг был принят для того, чтобы рядовой избиратель привык к «новому лицу» и, видя, что ему оказывает доверие сам глава государства, должен был принять и нового приемника. Далее акцент делался на то, что Медведев копировал многие движения и жесты Путина: поза сидя, корпус слегка наклонен вперед (этим она оба демонстрировали свое внимание и расположенность к собеседнику), сложенные руки перед собой одна на другую и т. д. Пластичность имиджа Медведева является его преимуществом и еще одной причиной его успеха. Еще одно его преимущество — это его молодость и энергичность. Он всегда ведет себя в соответствии с постоянно меняющейся обстановке в стране. Так же можно сказать, что манера поведения Медведева меняется в соответствии со сложившейся ситуацией. На выступлениях он собран и сдержан. Отмечают его адекватную реакцию в разных ситуациях. Тем не менее, в чрезвычайной ситуации он будет действовать решительно, собранно и жестко.

Политическая воля Президента РФ, умелое сочетание жесткой риторики с дипломатической гибкостью способствовали негласному принятию Западом нового геополитического расклада на Кавказе. Та же стратегия была использована Медведевым в ходе газового конфликта с Украиной, в результате чего Киев обязался платить за газ по мировым ценам. Российский лидер проявил предприимчивость в поиске новых политических и экономических партнеров, осуществив масштабные туры по странам Латинской Америки и Северной Африке. Сходство мотивационных профилей Дмитрием Медведевым и Барака Обамы, представителей одного поколения и профессионального сообщества, позволило на июльском саммите в Москве говорить на одном языке. Кризисные ситуации помогли Медведеву проявить себя не только как державника, но и как либерала, открытого политика, лидера вне партий и идеологий. Опыт преподавателя Санкт-Петербургского Государственного Университета позволило ему свободно выступать перед разными аудиториями, моделировать обсуждения, мгновенно реагировать на реплики, резюмировать высказанные идеи. Он активно следит за техническими новинками и осваивает их для оптимизации работы.

Если же говорить о его имидже к концу его президентского срока, то определенно ясно, что сегодня весь облик Медведева сегодня говорит о том, что он уверен в себе и знает, что делает, в то время как в начале своего

президентского срока он только начинал вживаться в новую для него роль. Он замыкает в себе многие из тех качеств, которые многие россияне воспринимают как идеальные для политика: уверенность, решительность, краткость. Им и его команде политтехнологов пришлось разработать план исследовательских действий, для того, чтобы перебороть достаточно мощный и устойчивый имидж Путина. И нельзя не отметить тот факт, что все попытки увенчались успехом.

Обращаясь к таким странам как Россия и Чехия, следует отметить наличие определенных сходств и различий в формировании имиджа политика. Если говорить о Чехии, то различия в формировании и имиджа, и образа правителя, могли быть связаны с близостью европейских стран, таких как Франция, Германия, Австрия и т.д. Так же нельзя оставить без внимания тот факт, что Чехия находилась под властью династии Габсбургов с XIV по XX вв. Этот период был не самым светлым в истории Чехии, но, именно он оказал большое влияние на процесс формирования имиджа и образа политика в современной Чехии. В это время происходит приобщение чехов к европейской культуре через нового короля династии Габсбургов. Рудольф I принес новые традиции в чешское государство и в политическую жизнь того времени.

Какие черты присущи чешскому национальному характеру? Например, Т.Г. Масарик задолго до того, как стать президентом свободной Чехословакии, задает следующим вопросом: Кто такие чехи? Какие они? В чем заключается их самобытность? Каково их место в европейской истории? Какая у них историческая перспектива? Впоследствии была разработана концепция «чешской философской традиции». Опираясь на работы Франтишека Пашацкого, Масарик пришел к выводу, что, специфическая особенность чешского народа заключается в его человечности, гуманизме, стремление к правде. Эти черты повлияли и на многие исторические события, и на становление личностей многих чешских гуманистов, и на образ и имидж тех людей, кто в разные времена управлял государством и обеспечивал его процветание. Тем не менее, многие чешские философы считают правильным считать, что гуманизм скорее является вещью такой же международной, как и телеграф и телефон, и вряд ли стоит считать эту черту, присущей только чешскому народу. Тем не менее, даже самый ярый чешский критик Фердинанд Перутка признает, что, Масарик в своей концепции был прав, когда говорил,

что чешскому менталитету присущи такие качества, как незлобность, покорность, миролюбие.

Итак, для понимания того, как строился образ политика в истории Чехии, стоит обратиться к знаменитому правителю, который оказался самым выдающимся человеком по результатам опроса среди чешских граждан, проведенному несколько лет назад в Чехии¹. Выбор пал на короля, чеха только по линии матери, Карла IV. В результате опроса, представленного на официальном сайте Чешской Республики, можно сделать вывод, что именно к этому королю чехи отнесли следующие понятия: «истинное величие», «действительные заслуги». Несмотря на огромное количество жертв, которые он оставил за времена своего правления, чехи считают его выдающимся политическим деятелем. Подобное можно сказать и про Россию. Несмотря на то, что во время правления Сталина множество людей были осуждены (Коллегией ОГПУ, "тройками" НКВД, Особым совещанием, Военной Коллегией, судами и военными трибуналами было осуждено 3 777 380 человек, к высшей мере наказания - 642 980; к содержанию в лагерях и тюрьмах на срок от 25 лет и ниже - 2 369 220) или отправлены в ссылку (это примерно 765 186 человек), его личность многими россиянами до сих пор расценивается как одна из ключевых в истории страны.

Карл IV возвеличил свое королевство далеко не военными победами, которые были несомненно важны для других европейских стран того времени. Он прославился, в большей степени, благодарением подданных, стабильностью и процветанием, великолепием Праги, которой и Париж и Лондон, в том время весьма уступали и числом жителей, и красотой, и благоустройством. Приоритет чехов направляется не на политику завоеваний, а на политику охранения своего государства. В этом, наверное, и есть одно из главных отличий чешского народа от русского. В России же, на протяжении всей истории велось завоевание и присоединение новых земель; ставилась грандиозные задачи, во имя которых оправдывались любые жертвы и пренебрежение жизнью обычного человека не имела никакой собственной ценности.

Среди многочисленных талантов Карла, несомненно, выделяется мудрость. Под мудростью, на тот момент, можно было понимать способность к

¹ Выдающиеся личности в чешской истории: опрос граждан [Электронный ресурс]. Официальный сайт Чешской Республики.

нахождение компромиссов между могущественной церковью и королевской властью, дворянством, городским сословиями и простоародьем, немецким и славянским населением. Грамотная политика короля помогла ему избежать столкновений в рамках города и страны в целом. Некоторые историки считают, что, в дополнении ко всему, Карл обладал политической мудростью и смог предвидеть, что будущее Европы в сильных самостоятельных национальных государствах, а не в рыцарском объединении мелких княжеств и герцогств. Это является еще одним доказательством того, что, для того, чтобы получить доверие народа, нужно было быть защитником, а не воином. Тем не менее, одним еще один важный аспект: король должен был находить компромиссы между представителями разных слоев населения. То есть, не смотря на то, что он являлся единоличным правителем, он не должен был быть слеп к запросам и нуждам населения. Но, одновременно, Карл считал должным, чтобы народ знал, «... что моя рука может не только раздавать награды, но и карать»¹.

Карл обладал тем, что, сегодня бы назвали способностью в политическому шару. Обладая безусловным литературным талантом и красноречием, он предвзял каждое свое значительное деяние письменным или устным заявлением, которое придавало определенную торжественность и значимость тому деянию и еще более укрепляло его авторитет, усиливало симпатию подданных. Его мастерский PR проявился в следующем случае: в 1333 году, когда Карл въехал в Чехию, он первым делом направился на могилу матери Элишки Пржемысловны (представительницы самого знаменитого и почитаемого рода в Чехии) в Збраславский монастырь. По приезду в Прагу он установил у гробницы своего духовного покровителя, святого Вацлава, серебряные фигурки 12 апостолов, таким образом подчеркнув важность для себя религиозных ценностей, актуальных и для его народа.

Добавляя штрихи к портрету Карла, следует сказать и о том, что он был прекрасно образован, владел несколькими европейскими языками, близко общался со многими выдающимися людьми того времени. Он был не чужд до бытовых забав королей Средневековья: лично принимал участие в рыцарских турнирах, что помогало ему создать себе имидж бравого воина, обожал охоту, не отказывался от хорошего вина и даже позаботился о том, чтобы лучшие сорта винограда были привезены на территорию Чехии из Франции.

¹ Переведена В. Наблюдая за чехами. С. 196.

В качестве итога, можно утверждать, что образ Карла IV является ^{словом} рода образцом идеального правителя того времени. Он сочетал в себе те качества, которые так ценились чехами: любовь к своей стране, уважение к родителям, грамотно проводимая политика, которая помогла избежать войн, подыятие культурного уровня страны и увеличение международного авторитета Чехии. Во многом именно этот правитель раскрывает основные национальные особенности всего народа, так как если бы те или иные черты отсутствовали в его имидже и образе, он не оказался бы настолько привлекательным в оценке как современников, так и потомков.

Итак, для идеального чешского правителя были свойственны следующие качества:

13. Прекрасное образование;
14. Расчетливость;
15. Упрямство;
16. Владение ораторским искусством;
17. Общение с известными людьми;
18. Обладание мудростью;
19. Почитание родителей;
20. Любовь к государству;
21. Быть защитником;
22. Нахождение компромиссов между разными слоями общества;
23. Обеспечение процветания и стабильности столице (в данном случае Праги);
24. Проводить политику охранения своего государства.

На сегодняшний момент фигура чешского политического лидера В. Клауса¹ в понимании российского гражданина представляет собой нечто размытое. Связано это, в первую очередь, с тем, что в отличие от других политических деятелей, о нем известно немного. В большую политику В. Клаус вошел в 1989 году, присоединившись к движению "Гражданский форум". В 1989 - 1992 гг. он занимал пост министра финансов Чешской и Словацкой Федеративной Республики, а с 1998г. по 2002г. был спикером нижней палаты парламента. В. Клаус был выдвинут на пост президента страны

¹ Первые шаги нового президента Чехии Вацлава Клауса [Электронный ресурс] // Рунет. Свобода. URL: <http://www.svobodanews.ru/content/article/24194500.html>.

от основанной им Гражданской демократической партии, которую он возглавляет с 1991 года. Он занимает кресло главы государства с 2003 года, когда набрал во втором туре 142 голоса. Клаус сменил тогда первого президента Чехии Вацлава Гавела.

Здесь как раз и кроется первое сходство Президента РФ Д.А. Медведева и Вацлава Клауса: оба состояли в гени своих предшественников. Вацлав Гавел, первый президент Чехии и последний президент Чехословакии, на сегодняшний момент является едва ли символом Чехии и пользуется достаточным уважением у народа даже после недавней его кончины. В связи с тем, что В. Гавел проводил достаточно мощную политику, Клаусу крайне сложно будет выделиться на его фоне. Принципиальное различие между двумя президентами заключается в следующем: Вацлав Гавел сделал многое для победы демократии в этой стране, но это не помогло ему стать всенародным символом. Таковым он являлся, главным образом, для думающих людей, для людей образованных. При этом, оставался довольно большой процент людей, которых можно было скорее назвать его противниками, нежели сторонниками. Вацлав Клаус, в целом, президент для предпринимателей, больших и мелких, символ вот этого «предпринимательского сословия». В целом, этот момент тоже может рассматриваться по-разному: с одной стороны он обеспечивает себе поддержку со стороны предпринимательства, но в тоже время вызывает определенный негатив со стороны народа. Клаус выступает за сохранение стабильности страны, что, несомненно, повышает его привлекательность в глазах народа, т.к. для менталитета чехов миролюбие, неагрессивность и ответственность - важнейшие качества.

Что же кажется его внешнеполитических отношений, то здесь вопрос стоит намного острее. С одной стороны Клаус, как евроскептик, сам говорит, что он скорее еврореалист, у него существует целый ряд возражений не к интеграции Европы, а к формам и конечной цели этой интеграции. Он, например, противник унитарного государства или какой-либо жесткой федерации с одним правительством в Брюсселе, одним президентом и одной Конституцией. По словам Клауса, Евросоюз сейчас находится, в своем роде, в Тулуне, не справляясь с массой обрушившихся на него проблем. И единственный путь для него - это путь назад, когда каждое государство само выбирает для себя путь развития, учитывая свои особенности, экономическую ситуацию и менталитет. Здесь же видна отличительная черта все чехов: они не

Тем не менее, имидж государства зависит от имиджа его главы. Его внешний образ может стать залогом успеха страны на международном уровне. От него так же будет зависеть инвестиционная привлекательность страны. Успешность взаимодействия с другими странами зависит от того, насколько успешно решаются задачи по формированию имиджа страны. Поэтому задача по формированию имиджа страны является актуальной и необходимой для всех стран. Президенту представляется возможность использовать свой авторитет и влияние для решения проблем, связанных с международными отношениями. Президент должен быть способен на нестандартные решения, так и на международном уровне. Изменения коснулись и структуры государства: в начале своего президентского срока, Путин провел реформу органов государственной власти, что привело к созданию новых министерств, а также к созданию новых органов власти. Президент должен быть способен на нестандартные решения, так и на международном уровне. Изменения коснулись и структуры государства: в начале своего президентского срока, Путин провел реформу органов государственной власти, что привело к созданию новых министерств, а также к созданию новых органов власти.

Если говорить о России, то, до недавнего времени, явные проблемы с имиджем действующего Президента не могли обеспечить достояния страны. С приходом В.В. Путина многое изменилось, причем изменения связаны не только с определенной проводимой политикой как таковой, так и на международном уровне. Изменения коснулись и структуры государства: в начале своего президентского срока, Путин провел реформу органов государственной власти, что привело к созданию новых министерств, а также к созданию новых органов власти. Президент должен быть способен на нестандартные решения, так и на международном уровне. Изменения коснулись и структуры государства: в начале своего президентского срока, Путин провел реформу органов государственной власти, что привело к созданию новых министерств, а также к созданию новых органов власти.

Если же мы говорим о Чехии, то стоит сразу отметить, что со многими проблемами, которые были у России, ей не пришлось столкнуться. Во многом это можно объяснить географическим положением страны: находясь в самом центре Европы, Чехия всегда «была в курсе» всех основных процессов, происходивших в соседних странах. Во многом, именно этот международный опыт помог Чехии избежать многих проблем. Если же мы говорим об имидже Президента страны, здесь можно увидеть некоторые сходные с Россией черты. Во многом именно приход к власти Вацлава Гавела изменил облик страны. Можно сказать, что в целом, чехи достаточно консервативны и им трудно приспособиться к каким-либо нововведениям, а действующий Президент Чехии Вацлав Клаус во многом продолжает, заложенные Гавелом, традиции в управлении государством.

стремления к завоеваниям, вектор их развития скорее направлен внутрь себя, своей страны, нежели за ее пределы. Для решения международных вопросов В.Клаус подходит с «чешской точки зрения»: учитывая все национальные особенности и традиции своего народа. Что же касается некой «аполитичности», которая свойственна многим чехам, то стоит сказать, что и эта черта присутствует в имидже чешского президента. Во многих спорных вопросах, ситуациях Чехия старается придерживаться нейтральной позиции. В политике Клаус старается заботиться о национальных интересах, считая, что нужно оставить интересы Евросоюза на втором плане, подчеркивая, как важно отдавать приоритет собственным интересам и использовать свой уникальный опыт, хотя это и требует определенного гражданского мужества.

По мнению чешских аналитиков, шестидесятивосьмилетний президент — ходячий образец противоречия. И этого объясняется многими аспектами. Клаус терпеть не может Европу, но именно он привел Чехию в Евросоюз. Он считается известным левым утопиком, хотя активно пропагандирует традиционные семейные ценности. Он прославился своей неспортивностью, что для чехов является вполне естественным. Тем не менее, единственный, кто он боится, и кому, возможно, завидует, в то же время его презирает, это его великий соперник — бывший президент Вацлав Гавел. Тем не менее, Клаус вряд ли захочет на весь свой президентский срок остаться в тени своего бывшего яркого предшественника.

Вацлав Клаус вправе отнести на свой счет наиболее успешный переход коммунизма к капитализму на всем пространстве бывшего советского блока. Он — профессиональный экономист без диссидентского прошлого — после вошел в состав возглавляемого Гавелом революционного класса 1989 года. Однако он быстро сумел подточить «Гражданский форум» Вацлава Гавела, организовал его раскол, создал и возглавил собственную консервативную партию и без перемолвки разрушил Чехословакию, чтобы стать главой новой Чехии. Клаус сохраняет популярность в стране, но его скорее уважают, чем любят.

В качестве итога следует сказать, что национальные особенности определенным образом влияют на процесс построения имиджа политика в той или иной стране. Многие достижения, произошедшие в той или иной стране в определенное время, связываются с фигурой Президента. С ним же народ будет связывать и неудачи, возможно, даже и те, которые не имеют к нему прямого

В качестве вывода можно сказать, что имидж Вацлава Клауса не может быть востребован в России. Это объяснимо тем, что его характерные черты: скрытность, минимальное проявление эмоций, а так же нечастые контакты с населением посредством выступлений, деловых встреч, патриотизм и др., соответствуют и отвечают чертам национального характера чехов. Сдержанность, не склонность к лишнему проявлению эмоций, спокойствие, неторопливость и др.

То же самое можно сказать и про имидж Д.А. Медведева. Он так же не будет востребован в Чехии, в силу того, что его характерные черты: общительность, эмоциональность, порядочность, близость к народу и др. соответствуют и отвечают чертам национального характера русским: открытость, общительность, желание видеть у власть таких же людей, как и они сами, человечность.

Приложение

Итоги сравнительного анализа имиджа политика в России и Чехии

	Россия	Чехия
<i>Исторически востребованы</i>	<input type="checkbox"/> Сильный авторитарный правитель; <input type="checkbox"/> Постоянная демонстрация своей силы и статуса; <input type="checkbox"/> Благоклонность к своим подданным; <input type="checkbox"/> Религиозность; <input type="checkbox"/> Благотворительность; <input type="checkbox"/> Щедрость; <input type="checkbox"/> Наличие международных связей; <input type="checkbox"/> Наличие харизмы; <input type="checkbox"/> Мистические составляющие имиджа; <input type="checkbox"/> Единичная власть; <input type="checkbox"/> Честность; <input type="checkbox"/> Справедливость.	<input type="checkbox"/> Образованность; <input type="checkbox"/> Владение иностранными языками; <input type="checkbox"/> Владение ораторским искусством; <input type="checkbox"/> Обладание политической мудростью; <input type="checkbox"/> Почитание родителей; <input type="checkbox"/> Любовь к своему государству; <input type="checkbox"/> Защита своей страны; <input type="checkbox"/> Нахождение компромиссов между различными слоями общества; <input type="checkbox"/> Честность; <input type="checkbox"/> Справедливость.
<i>Современное состояние - что оптимально, а что уже нет?</i>	<input type="checkbox"/> Харизматичность; <input type="checkbox"/> Наличие международных связей; <input type="checkbox"/> Сильный авторитарный правитель; <input type="checkbox"/> Единичная власть; <input type="checkbox"/> Религиозность; <input type="checkbox"/> Образованность; <input type="checkbox"/> Защита национальных ценностей. Такие качества, как	<input type="checkbox"/> Владение иностранными языками; <input type="checkbox"/> Почитание родителей; <input type="checkbox"/> Защита своей страны; <input type="checkbox"/> Справедливость; <input type="checkbox"/> Образованность; <input type="checkbox"/> Защита национальных

	<p>«постоянная демонстрация силы и статуса», «благосклонность подданным», «благотворительность», «завоевание новых земель», «мистические составляющие образа» со временем утратили свою актуальность.</p> <p>Такие качества, как «честность» и «справедливость» являются наиболее востребованными в российском обществе. Однако сложно говорить об их наличии у сегодняшней власти.</p>	<p>интересов;</p> <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Защита основных ценностей; <input type="checkbox"/> Нахождение компромиссов между различными слоями общества и европейскими государствами. <p>Такие качества, как «владение ораторским искусством», «обладание политической мудростью», «нахождение компромиссов между различными слоями общества» стали неактуальными. Тем не менее, политическая мудрость является уже неотъемлемым качеством правителя. Однако, уровень коррупции в Чехии каждым годом растет, поэтому такие качества как «честность» и «справедливость» являются востребованными, но практически не наблюдаемыми.</p>
<p><i>Отношение к власти</i></p>	<p>Многие россияне, на сегодняшний день, относятся негативно к власти, в связи с ее</p>	<p>В целом, чехи не сильно заинтересованы в деятельности власти. При</p>

<p>коррупцированностью. Тем не менее, из-за отсутствия какой-либо альтернативы, большинство россиян голосуют за уже привычную и знакомую им партию. Россияне боятся больших политических переворотов, так как ценят ту стабильность, которая наступила после 2000 года.</p> <p>Сам же президент воспринимает свою власть как получение максимального объема властных полномочий, приобретает контроль над многими сферами жизни и деятельности народа. Такое восприятие власти помогает реализовать контрольную функцию. Однако, получение своевременных отчетов о деятельности в той или иной сфере помогает принимать неотложные решения. В целом же народ, во многом, зависим от центрального правительства, так как у него исторически заложена склонность к авторитарному типу власти, потребность делегировать ответственность сильной и тотально довлеющей власти.</p>	<p>необходимости, они высказывают свою позицию, однако такие ситуации встречаются крайне редко.</p> <p>В Чехии Президент воспринимает свою власть как «защитник». Его функция защитить страну от любых проблем, а так же обеспечить ей достойное развитие. Во многом, такое восприятие власти оправдывается менталитетом чехов, про который уже было сказано в предыдущем пункте. Сложно сказать, что чехи зависимы от центрального правительства, как это происходит в России. Можно сказать, что чехи фактически не заинтересованы в политике, и, в связи с этим, их интересует больше результат, чем методы осуществления.</p>
---	---

ОСМЫСЛЕНИЕ ТОТАЛИТАРНОГО ПРОШЛОГО СОВРЕМЕННЫМИ СТАРШЕКЛАССНИКАМИ В РОССИИ И ГЕРМАНИИ

В истории обеих стран, Германии и России, присутствует период тоталитарного режима, однако отношение к нему со стороны власти и общества в том и другом случае различается. Правительству Германии с течением времени признало ошибки своих предшественников, в России же вопросы, касающиеся переживания тоталитарного прошлого, не получали сильного общественного резонанса и, следовательно, по сей день остаются открытыми.

Тоталитаризм – явление важное, с точки зрения понимания, как для прошлого наших стран, так и для настоящего, поскольку зачастую прошлое обладает способностью влиять на настоящее, определять специфику современного политического развития. Помимо общего понимания феномена тоталитаризма очень важно исследовать конкретные проявления того, как сегодняшние граждане бывших тоталитарных стран относятся к этой странице истории. Глобальные выводы невозможны без проведения конкретных исследований. Данная работа отражает результаты подобного pilotного исследования, которое позволяет понять, помогло ли Германии проведение обширного комплекса мер «преодолеть» прошлое и есть ли в современном российском обществе проблемы с переживанием тоталитарного наследия.

В своей работе я рассматриваю проблему восприятия тоталитарного прошлого, обращаясь к двум группам молодых людей. Это – российские и германские учащиеся старших классов гуманитарных гимназий. Если в России различий между школами, лицеями и гимназиями в отношении дальнейших перспектив в обучении практически нет, то в системе немецкого образования ситуация обстоит иначе: прямое поступление в высшее учебное заведение старшего только ученикам гимназий. Рассматриваемые российские и германские гимназии – учебные заведения с гуманитарным уклоном. Их учащиеся в большей степени эрудированы в вопросах истории и мировой политики, а следовательно, являются наиболее релевантными респондентами.

Первоначально исследование планировалось провести в двух учебных заведениях: Санкт-Петербургской гимназии с углубленным изучением

<p><i>Специфика рекламентации вубачного поведения</i></p>	<p>В менталитете российского народа заложена повышенная политическая активность. Поэтому россияне не боятся выходить на митинги, демонстрации и марши несловольных. Так они высказывают свою гражданскую позицию.</p>	<p>Так как чехи практически не заинтересованы в деятельности власти, подобной мероприятий, как в России, у них не проводится. Однако, чехи не боятся в различных опросах и интервью высказывать свое мнение о власти, в частности о президенте.</p>
<p><i>Отношение к народу</i></p>	<p>Сложно дать точно определение отношения власти к народу. В России постоянно число проводимых акций протестов, Тем не менее, все разгоняются или объявляются нелегальными. Это вызывает негативные эмоции у народа. Тем не менее, такая программа, как «прямая связь с президентом» приобрела популярность среди россиян и создала образ заинтересованности власти в проблемах народа.</p>	<p>Чешская власть заботится о своем народе, однако, не данный момент, чешская власть-это власть для населения (в данный момент для предпринимателей). Остальные нужды так же учитываются, но не проводятся.</p>

немецкого языка и Гамбургской гимназии с углублённым изучением русского языка. Однако мы столкнулись с проблемой, заключающейся в том, что учащиеся петербургской гимназии большей частью отказались от заполнения анкет, расценив вопросы и темы, затрагиваемые в анкете, чрезмерно сложными. Вследствие этой неудачи мы были вынуждены изменить выборку. Теперь в опросе участвовали 11-классники гуманитарных гимназий из Санкт-Петербурга, Ярославля, Вязьмы и Калуги в России и 12- и 13-классники гуманитарных гимназий из Гамбурга, Дюссельдорфа, Мюнхена, Гамельна, Кёльна, Мюнстера, Хольтзее, Регенсбурга, Бопарда и Бремена в Германии. Всего было опрошено 35 респондентов с российской и 35 с германской стороны.

Нами была разработана «перекрёстная» анкета, состоящая из 16 вопросов, как закрытого, так и открытого типа, которые касаются отечественной истории и истории страны-опонента периода второй мировой войны. Вся анкета делится на три тематические части: *восприятие проблемной ситуации, анализ проблемной ситуации, выявление источников информации о прошлом.*

Из анализа ответов можно сделать выводы об уровне знаний респондентов о мировой и отечественной истории, об их отношении к тоталитарным режимам и тоталитарным лидерам. Кроме того можно выявить оценку современной ситуации со стороны российских и германских старшеклассников, и источники исторических знаний, которыми они пользуются.

Обработка анкет осуществлялась методом конденсации смысла¹, перевод ответов с немецкого языка на русский представлен в авторском варианте.

Сравнительный анализ результатов проведенного анкетирования позволяет сделать следующие выводы.

Как российские, так и германские старшеклассники расценивают тоталитаризм не только как явление, свойственное лишь второй половине XX в., - респонденты проецируют данное понятие на известные им периоды истории древнего Рима, Англии, монархической России. В ряду имён тоталитарных лидеров помимо А. Гитлера, И. Сталина, Б. Муссолини присутствуют: Ф. Кастро, Гиночет, Мао Цзэдун, Ким Чен Ир, В. Ленин, Ф. Франко, С. Хусейн, М. Каддафи. Русскими старшеклассниками также были названы Иван Грозный, Отто фон Бисмарк и все вожди Советского Союза. Немецкими старшеклассниками были перечислены Л. К. Сулла, Нерон, О. Кромвель

¹ Кожан С. Исследовательское интервью. М., 2003. С. 192-194.

иные царя в России до революции 1917 года. Однако на этом сходство заканчивается.

В ответах немецких старшеклассников хорошо просматривается оценочное отношение к тоталитарному режиму и его лидерам. Приведу пример: «Это настоящее слабумие. Я сочувствую людям, вынужденным жить под гнётом тоталитарного режима. Однозначно, я противник подобного вида диктатуры. Современные государства должны вмешиваться в политическое устройство стран с тоталитарными режимами и принимать шаги по их свержению».

Создаётся впечатление, что немецкие респонденты знают, о чём говорят, и не боятся выражать своё мнение, (в их ответах присутствует внутреннее осуждение поднимаемым вопросам). Российские же респонденты оценивают тоталитаризм как сугубо академическое понятие. В определении «тоталитаризма» русские старшеклассники большой упор делают на концентрацию власти в руках одного человека и на всеобъемлющий контроль над всеми сферами жизни. Во всех ответах присутствует констатация факта без субъективной оценки.

В большинстве случаев российские старшеклассники считают вопрос «преодоления» тоталитарного наследия не актуальным для современной молодежи и стараются смотреть в будущее без оглядки на прошлое. На вопрос о том, «что, по вашему мнению, должна включать в себя политика по преодолению прошлого», российские респонденты упоминают развитие и измерение нового, «усовершенствование всего, что касается непосредственно жизни людей и уровня жизни в стране». Немецкие же старшеклассники, чья жизнь прошла длительный процесс «преодоления прошлого», большей частью признают актуальность данного процесса в настоящее время. Они убеждены, что без детальной проработки и принятия сложных моментов истории, двигаться дальше нет смысла: «Данного рода политика должна включать в себя всечерывающее разъяснение процессов, происходивших в прошлом, и с помощью тех или иных законов предостеречь реконструкцию подобных режимов».

Один из первых вопросов предлагаемой анкеты звучал следующим образом: «В последнее время часто обсуждается тема, связанная с вопросом восприятия сложных моментов в истории родной страны. Как Вы думаете, полезны такие дискуссии или нет?». По-прежнему, что на первом же вопросе можно проверить открытость респондента, понять интересуется его данная тема

или нет. Если человек отвечает односложно («да» или «нет»), то, скорее всего, тема для отдельно взятого респондента не особо актуальна или же опрашиваемый, под воздействием тех или иных факторов, не в полной мере искренен.

Из 35 российских респондентов проstrанный ответ дали 6. Один автор этих ответов считает, что подобные дискуссии помогут разобраться в сложных моментах истории, другие считают, что они бесполезны: «История переписывалась не раз. Дискутировать порой глупо».

Из 35 германских респондентов пояснения дали 20. Из пояенений можно выделить общую тенденцию: ребята, давшие положительный ответ, признают, что прошлое – неотъемлемая часть культурного наследия и ни в коем случае не должно быть забыто. Кроме того, зная прошлое, можно избежать совершения ошибок в настоящем и будущем. Вот пример типичного ответа: «Да, так как существуют вещи, которые ни в коем случае не должны повториться. Это можно достичь лишь при детальной проработке истории и при желании понять происходящие процессы. Мы не должны допустить повторения таких ужасных событий, которые имели место быть в Германии и в других странах на протяжении Второй Мировой Войны».

Респонденты, нашедшие в подобных дискуссиях и хорошие, и плохие стороны, поясняют свою позицию тем, что прошлое должно оставаться прошлым и из-за довольно частых и подробных обсуждений проблемных периодов истории своей нации, у них начинает вырабатываться некоторое отторжение к подобным темам. Ребята считают, что они в полной мере осознали и приняли ошибки нацистского режима, однако современное поколение не несёт вины за преступления гитлеровского режима: «Из года в год на том или ином предмете мы обсуждаем эту тему. У многих уже нет никакого желания продолжать размышлять на этот счёт».

Немецкие старшеклассники в полной мере знают и принимают ошибки прошлого. Данную тему в Германии можно назвать полностью проработанной. Германские респонденты осознают, что принимая ошибки прошлого, они имеют к ним лишь косвенное отношение. Немецких школьников «перекармлила» информацией и размышлениями о проблеме тоталитарного наследия, но, несмотря на это, большая часть респондентов считает данную проблему важной.

В России же старшеклассники не ~~хотят~~ разобраться в том, что им следует делать с тоталитарным наследием. Наиболее лёгкий путь – оставить всё как есть и двигаться дальше.

Интересные результаты дал ~~авт~~ ответ на вопрос: «Могут ли тоталитарные лидеры, на Ваш взгляд, ~~внести~~ свой вклад в мировое развитие?». Ответы русских респондентов ~~расширились~~ следующим образом: 24 высказались положительно, аргументировав ответ тем, что эти люди – гении, ~~хотят~~ и разделяющие негуманные взгляды; что стране порой нужен сильный, жестокий лидер, для того, чтобы ~~вести~~ порядок в её пределах и, соответственно, вывести страну на ~~выступающее~~ место в мире. Некоторые респонденты оценивали вклад тоталитарных лидеров в том ключе, что их правление – неотъемлемая часть развитого государства. «На определённом этапе развития любого организма (сюда ~~впадает~~ и государство) необходимо жесткий контроль за взрослением, чтобы потом можно было дать самостоятельность».

Только 6 респондентов высказались отрицательно. По мнению этих старшеклассников, государство не ~~может~~ развиваться в условиях тотального контроля, без права свободомыслия. 5 респондентов затруднились ~~дать~~ ответ на данный вопрос, мотивируя это недостаточными знаниями.

Большинство немецких респондентов (25 из 35), отвечая на этот вопрос, расценивают влияние тоталитарных ~~лидеров~~ в негативном ключе. В качестве главного примера они приводят Вторую Мировую Войну, развязанную по вине тоталитарных лидеров.

Принимая некоторые положительные начинания Гитлера, немецкие школьники оценивают его политику как ~~важную~~ и для своей страны, и для мира в целом. Они ни в каком виде ~~не~~ приемлют возрождения режима. Вот характерный пример ответа на вопрос: ~~роль~~, которую сыграл А. Гитлера в развитии страны: «Очень большую роль-он совершил совершенно чудовищные поступки, тем самым поставив на ~~век~~ в стране клеймо национал-социализма. В то же время, Гитлер явил собой ужасный пример, которому мы никогда больше не будем подражать».

Если говорить о российских гимназистах, то они, оценивая политику Сталина, по большей части закрывают глаза на его преступные действия и упоминают о полезных начинаниях: «Он был жестоким, погубил очень многих

людей, но создал сильное государство. Он создал сильное государство, проводя индустриализацию, сохранил страну».

Можно констатировать тот факт, что немецкие старшеклассники, по сравнению с русскими, гораздо лучше знают историю своей страны и намного охотнее делятся знаниями и умозаключениями. Они пытаются как можно подробнее выразить мысль, в то время как русские респонденты лаконично формулируют свою точку зрения.

Процент отказа принять участие в анкетировании по причине некомпетентности в поднимаемых вопросах со стороны российских старшеклассников был в несколько раз больше, чем в ситуации с немецкими гимназистами. Качество заполнения анкет последними также было гораздо выше.

Что касается источников получения информации о тоталитарном прошлом, то ведущее место в обеих странах занимает Интернет. Российские респонденты также особо выделили литературу и преподавателей в школе, немецкие – телевидение, семью и литературу. Роль телевидения в Германии намного выше: старшеклассники доверяют тому, что транслируется на федеральных каналах. Общественные организации и церковь, как в России, так и в Германии, совсем не расцениваются в качестве источников информации о тоталитарном прошлом.

В ответах на несколько вопросов анкеты можно выявить отношение российских и германских старшеклассников к роли семьи как источника получения информации о тоталитарном прошлом. Интересная тенденция прослеживается в Германии: на прямой вопрос: «Бывает ли, что в семье Вы обсуждаете вопросы, касающиеся истории Советского Союза 1930-50-х годов/Германии 30-40-х годов?» процент положительных ответов со стороны германских респондентов был выше, чем со стороны российских. Кроме того на вопросы об источниках, которыми пользуется и которым доверяет респондент для поиска материалов об истории своей страны, в частности, о периоде 1930-50-х годов, германскими опрошиваемыми семье было отведено одно из ведущих мест. В ответах на вопрос: «Как Вы думаете, а какими источниками пользуетесь ваши ровесники?» большинство германских респондентов также упомянули семью.

Подобное единство взглядов со стороны немецких старшеклассников в ответах на четыре взаимосвязанных вопроса позволяет сделать вывод о том, что

культура обсуждения данной темы в семейном кругу намного более развита в Германии, чем в России.

Под влиянием различных факторов (активная политика «преодоления прошлого» в послевоенный период в Германии; большое внимание немецкого правительства и обществу к проблемам тоталитаризма в настоящее время и т.д.), историческая память немецких школьников отлична от исторической памяти российских школьников.

Материалы анкетирования подтверждают выдвинутую в работе гипотезу: «Политика по «преодолению прошлого» в Германии прошла успешно и принесла свои плоды». Немецкие респонденты осознавали опасность тоталитарного режима. Русские респонденты из-за недостатка информации и отсутствия общественного резонанса вокруг данной проблемы не сделали четких выводов из отечественной и мировой истории.

Однако стоит заметить, что в последнее десятилетие можно наблюдать некоторые сдвиги в вопросе «преодоления» тоталитарного прошлого в России. На телевидении и радио проводятся публичные дискуссии, в учебный процесс на уровнях школ и высших учебных заведений вводится элемент «информационного самоопределения» в рамках данной темы отсутствует стороннее навязывание «правильных» взглядов на историю Отечества, успешно развивает свою деятельность некоторое число общественных организаций, занимающихся вопросами восприятия трудных моментов в истории родной страны. В качестве примера можно привести деятельность аналитического центра Юрия Левады (организация исследований, семинаров и круглых столов на различные темы, включая вопросы преодоления тоталитарного наследия) и международного историко-просветительского правозащитного и благотворительного общества «Мемориал» (проведение различных акций с целью сохранения памяти о политических репрессиях в недавнем прошлом нашей страны, создание учебных коллекций, инициативы по возведению памятников, юридическая и материальная помощь жертвам сталинизма и многое другое). Также в Совете при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека создана специальная рабочая группа по исторической памяти, которая разработала предложения об учреждении общенациональной государственно-

общественной программы «Об увековечивании памяти жертв тоталитарного режима и о национальном примирении»¹.

Насколько эффективны эти мероприятия – вопрос отдельного исследования. Здесь хотелось бы заметить, что многие из них заимствованы с немецкого опыта, и это само по себе не может служить гарантией успеха. Но когда мы затрагиваем вопрос замствования мер по преодолению тоталитарного прошлого, надо понимать главную сложность – различие тоталитарных режимов в Советском Союзе и в Германии. Многие элементы немецкого варианта «политики памяти» не применимы в рамках российской действительности. Однако при удачном синтезе немецкого опыта и русской научной мысли можно найти действенные решения.

Пока, как нам кажется, можно говорить о том, что россияне еще в полной мере осознали всей опасности возрождения тоталитарного режима. Проведенное нами пилотное исследование говорит об отношении к прошлому небольшой группы молодежи. Однако можно предположить, что полученные выводы могут быть распространены и на гораздо более широкую общественную аудиторию.

В настоящее время наблюдается тенденция принятия населением некоторых авторитарных составляющих поведения представителей исполнительной власти. Из-за незнания прошлого и отсутствия возможности для отдельно взятого гражданина трезво оценить полный спектр исторических фактов и на основе достоверных сведений сделать выводы, существует реальная опасность реконструкции тоталитарного режима.

Мы убеждены в том, что для дальнейшего развития российского общества в демократическом ключе, для упрочения институтов, защищающих права человека, необходима сильная, состоятельная политика «преодоления прошлого». Она могла бы помочь людям, воспитанным в страхе и уважении тоталитарному режиму и во многом неосведомленным об истинных масштабах его преступных действий, поменять свое отношение к прошлому. Без детальной проработки проблемных моментов истории, без всеобъемлющего принятия опыта на государственном уровне дальнейшее демократическое развитие нашего общества представляется проблематичным.

¹ Сайт совета при президенте РФ (http://www.president.gov.ru/pilotstudie_duov/pilotstudie_program_of_historical_memory.php). Дата обращения: 24.03.2012.

Закончить я хочу словами автора исследования, посвященного преодолению тоталитарного прошлого в Германии и России, А. И. Борозняк: «Мы переживаем мучительный период излечения от тоталитарной шизофрении, но формирование массового демократического сознания еще недостаточно долго, и каждому из нас необходимо противостоять наследию сталинизма в наших генах и в нашем общественном устройстве, каждому из нас предстоит выдвигать из себя черты тоталитарного поведения и мышления, которые укоренились в нас в недавнем прошлом»¹.

¹ Борозняк А. Проблема преодоления тоталитарного прошлого в Германии и России [Электронный ресурс] // Сайт Западноевропейского центра германских исследований (<http://oldwww.history.kemss.ru/SAPSI/IB/TEZIS/boryznai.htm>). Дата обращения: 24.03.2012.

ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ИСТОРИЯ ЛЮДВИГА ФОН МИЗЕСА И ЭТАПЫ РАЗВИТИЯ КАПИТАЛИЗМА В РОССИИ

Людвиг фон Мизес – один из величайших экономистов XX столетия, яркий защитник экономической свободы и крупнейший представитель австрийской экономической школы. Его труды содержат не только системную и теоретически обоснованную критику всех форм государственного вмешательства в экономику, но и авторские рассуждения о методе экономической науки, о способах установления закономерности обмена и производства. Л. фон Мизес в своей книге «Теория и История» показал, что методы естественных наук в приложении к целенаправленному человеческому поведению нецелесообразны, хотя это вывод и не принят большинством современных экономистов.¹ Его концепция методологического дуализма строится на том, что метод изучения поведения человеческих существ должен радикально отличаться от метода изучения поведения природных явлений. Уникальный метод, разработанный фон Мизесом, является одним из наиболее интересных в изучении, несмотря на то, что он не прижился в современном экономическом мире. Основы этого метода были заложены ещё Менгером, но именно Мизес довёл его до полной логической завершенности.

Методология австрийской школы во много исходит из спора о природе экономической науки двух видных экономистов Жана Батиста Сэя и Давида Рикардо. Вопрос стоит в том, где и как можно найти экономическую истину. Стоит ли она в анализе совокупности окружающих нас фактов или же выводиться дедуктивно из нескольких самоочевидных предположек. Современная экономическая наука пошла по пути, намеченному Жаном Батистом Сэем. В основном она следует программе, намеченной Милтоном Фридманом в его знаменитой статье «Методология позитивной экономической науки». В его понимании экономика строится по принципу построения естественных наук, то есть выдвигает гипотезы и проверяет их на массиве

¹ Мизес Л. Теория и история. Интерпретация социально-экономической эволюции // Исаев с вкл. под ред. А.Г. Грязновой. М., 2001. С. 295.

эмпирических данных.¹ Л. фон Мизес же, не соглашаясь с указанным подходом, считал, что экономисту нельзя приравнивать к естественным наукам, так как в экономике факты имеют иное значение. В рамках естественных наук с помощью эксперимента можно выделить один из фактов, влияющий на всю систему в целом, установив, таким образом, причинно-следственную связь. Однако в жизни все по-другому. Любое историческое событие уникально и является результатом действия бесчисленного количества сил и условий. Соответственно, при экономическом исследовании нельзя основываться лишь на знаниях о самом этом событии, потому как невозможно установить все силы и условия, а так же направления их действия. Во многом именно поэтому экономисты разных взглядов могут ссылаться на одно и то же событие в качестве подтверждения своей теории. В частности, в качестве примера можно привести Великую депрессию.

В своей статье «Методология позитивной экономической науки» Фридман говорит: «Случается, опыт преподносит такие данные, которые почти столь же ясны, ясны и убедительны, как и любые из тех, что могут быть получены путём контролируемых экспериментов. Возможно, наиболее важным примером являются данные периодов инфляции, подтверждающие гипотезу о том, что существенное увеличение количества денег в краткосрочном плане сопровождается значительным ростом цен».² Но это эмпирическое утверждение неверно, так как бывали ситуации, при которых увеличение денежной массы ростом цен не сопровождалось.

В таком случае обратимся к Мизесу в поиске правильного метода. Не существует внешних фактов, дающих нам полное представление о силах, влияющих на человеческую деятельность, но в отличии от естественных наук мы можем наблюдать человеческую деятельность изнутри, так как сами в ней участвуем и являемся людьми. Так у любого человека есть базовые знания о человеческой деятельности. Не смотря на то, что лишь малую их часть можно обобщить на всех, для Мизеса и этого было достаточно, чтобы построить уникальную теорию человеческой деятельности в рамках экономики. Его теория строится только путём дедукции, на основании самоочевидных предположек, знание об истинности которых мы получаем благодаря тому, что

¹ Friedman M. The Methodology of Positive Economics // Friedman M. Essays in Positive Economics. Chicago, 1953. P. 19.

² Ibid. P. 13.

являясь участниками человеческой деятельности. Такая модель теории и нескольких элементарных предпосылок и является уникальной. «Людвиг фон Мизес считал, что экономика должна рассматриваться как часть более общей науки о человеческой деятельности — прагматологии. Основная предпосылка прагматологии проста и самоочевидна: человек действует. Под действием имеется в виду целенаправленное поведение, которое отличает человека от объектов неживой природы. Уникальность человека состоит в том, что он управляется не причинами, но целями, что он не пассивно реагирует на окружающую его среду, но активно стремится изменить её, что на его поведение влияют события не (только) прошлого, но будущего. В природе человека заложена необходимость выбора — действуя, человек с необходимостью в каждый момент времени выбирает, к какой цели ему стремиться, какую потребность удовлетворить в первую очередь».¹

Позже одним из учеников Мизеса, Мюрреем Ротбардом, была найдены и новые аксиомы, не указанные не выделенные учителем, но подразумевавшиеся, например отрицательная полезность труда. В своей книге Мизес из обычного факта человеческой деятельности выводит закон убывания предельной полезности и развивает его в другие, более глубокие экономические теории. Метод Мизеса абстрактен и конкретен одновременно в силу того что неразрывно связан с реальностью. Людвиг фон Мизес говорит: «Прагматология начинается свои исследования не просто с действий индивида, а с отдельного действия. Она не обращается в неясных терминах к человеческому действию вообще, а имеет дело с конкретным действием, которое определённый человек совершил в определённый день в конкретном месте».² Увы, такой противоречит современной экономической науке, которая оперирует предельно абстрактными, не существующими в реальном мире сущностями, которые она описывает подробно и конкретно. А в прагматологии превалирует абстрактное описание конкретных событий и действия, определённых людей. В и заключается такая отличительная черта австрийской школы, как методологический индивидуализм. Действие — явление, которое происходит в физической реальности. В рамках этой школы изучаются действия конкретного

¹ Сахаров С. Людвиг фон Мизес: иной взгляд на экономику [Электронный ресурс]. URL: <http://www.eurasia.ru/p.php?id=10399>

² Мизес Л. Человеческая деятельность. Трактат по экономической теории / 2-е испр изд. Челябинск, 2005. С. 37.

человека, а не коллектива, так как он не обладает собственным физическим телом. Любой феномен «коллективного действия» может быть познан исключительно через действия составляющих этот коллектив людей. Данная методология — это необычный взгляд на экономику не с позиции общества или государства, а с позиции нужд, стремлений и ценностей отдельного взятого человека.

Книга Людвиг фон Мизеса «Человеческая деятельность» не снижала должного внимания со стороны общественности, в том числе не была упомянута в работе Милтона Фридмана о методологии экономической науки. Но все встало на свои места, когда речь зашла о прогнозах экономического развития. В частности лауреат Нобелевской премии Пол Самуэльсон в 1989 году предсказывал, что советская экономика в ближайшее время перегонит американскую А Людвиг фон Мизес ещё в 1921 году предвидел крах советской экономики.¹ Если взять более поздние события, то нынешний кризис стал полной неожиданностью для всех, кроме австрийских экономистов. И поэтому можно с уверенностью говорить о том, что сейчас «Человеческая деятельность» не менее актуальна, чем 60 лет назад, немедленно после выхода в свет.

Эпистемология (гносеология) — это теория познания, занимающаяся возможностями, границами и объемом человеческого познания, а так же его истинностью.² Мизес считает, что существует фундаментальное различие между областью событий, которые исследуются естественными науками, и сферой человеческой деятельности, являющейся предметом экономической науки и истории. Предположение о том, что эпистемологические характеристики одной отрасли знания обязательно должны быть применимы во всех остальных, Мизес считал одним из худших эпистемологических предрассудков.³

Можно в редких случаях утверждать, что на протяжении некоторого периода существует относительно стабильное соотношение между числовыми значениями ценности двух разных факторов. Но в отличие от констант в физике это нечто совершенно иное. Это утверждение об историческом факте, а не о константе, с помощью которой можно предсказать будущие события. Если бы в природе не существовало регуляриности, то невозможно было бы ничто утверждать относительно поведения классов объектов. Нужно было бы изучать

¹ Мизес Л. Социализм. Экономический и социологический анализ. М., 1994. С. 416.

² Комлев Н.Г. Словарь иностранных слов. М., 2006.

³ Мизес Л. Человеческая деятельность. С. 24.

каждый отдельный случай и анализировать с помощью исторического объяснения. Отличительное свойство конечных целей - полная зависимость от субъективных суждений каждого индивида, которые любой другой человек не может скорректировать. Каждый индивид является единственным и конечным арбитром в делах, касающихся его собственного удовлетворения и счастья.¹

Как только люди решают поставить под сомнение цель и повернуть ее исследованию, они трактуют ее как средство достижения цели более высокого порядка. Конечная цель не подлежит какому бы то ни было рациональному исследованию. Все остальные цели временны. Средства судят и оценивают в соответствии с их способностью производить определенные эффекты. Ценностные суждения являются личными, субъективными и окончательными. Суждения о средствах представляют собой выводы из фактических утверждений относительно их силы возможности средств производить определенные эффекты. Поэтому поводу между людьми могут существовать разногласия и споры. Что касается оценки конечных целей, то здесь не существует никаких межличностных стандартов. Выбор средств является, так сказать, технической проблемой, где термин "технический" берется в самом широком смысле. Выбор конечных целей является делом субъективным и субъективно индивидуальным. Выбор целей - это дело разума, выбор конечных целей - дело души и воли.

Переходя от теории к экономическим реалиям, стоит отметить, что в отличие от экономической истории России в целом, этапы развития капитализма, представленные в данной статье являются волевой интерпретацией идей Мизеса и Ротбарта применительно к периоду с конца XIX века до революционных событий 1917 года и с 1991 года по настоящее время. Это наиболее интересные и схожие моменты в силу того, что капиталистическая Россия существовала довольно непродолжительные временные промежутки.

Данные этапы экономического роста в истории России схожи и их сопоставление может дать ответы на многие вопросы, оставшиеся не решенными до сих пор. Исследование не претендует на полномасштабное изучение всех экономических параллелей или соотношение статистики роста в различных секторах экономики между исследуемыми периодами.²

¹ Мизес Л. Теория и история. С. 23.

концентрирует свое внимание на наиболее заметных и очевидных факторах, влияющих на развитие капиталистической экономики. Такая модель исследования выбрана в соответствии с методологией австрийской экономической школы кратко изложенной ранее. Приступая к рассмотрению особенностей, тесно связанных в рассматриваемых периодах, начнем с первого наиболее бурного этапа развития капитализма в России и попытаемся найти общие характерные признаки при сопоставлении с современным этапом экономического роста.

Прежде всего, уместно сказать об Аграрной реформе П.А. Столыпина и капиталистической модернизации России в конце XIX - начале XX вв. После поражения в русско-японской войне и революционных событий 1905 года стала очевидна необходимость проведения аграрной реформы в кратчайшие сроки. П.А. Столыпин полагал, что кризис в сельском хозяйстве вызван общинным хозяйствованием, которое уравнивало положение крестьян вне зависимости от их труда, малым внедрением инновационных технологий, отсутствием возможностей для крестьянина по выделению из общей общинной собственности земельного участка, невозможность получения ссуд со стороны Крестьянского банка. Крестьянский поземельный банк возник на основе Положения о крестьянском поземельном банке³ от 18 мая 1882 года.⁴ Столыпин совершил попытку перестройки экономики через реформу всего сельского хозяйства, так как это было основой всей хозяйственной деятельности общества того времени, базовой отраслью экономики.

В конце XIX - начале XX вв. в России происходил существенные экономические изменения. Вслед за сельским хозяйством получила толчок и отечественная промышленность. Активная индустриализация, предложенная С.Ю. Витте, принесла свои результаты, которые привели к общему экономическому росту.⁵ В качестве поддержки для промышленности привлекался зарубежный капитал: Франция - 31%, Великобритания - 24%, - остальные инвестиции в основном вносились Германией, Бельгией и США. К примеру, Германия активно инвестировала в электроэнергетику, отрасль на 98% была импортной, но в то же время полностью обеспечивала растущую экономику электроэнергией. К 1913 иностранные инвестиции составляли уже

¹ Указом и распоряжения «О крестьянском поземельном банке». № 14. 1884.

² Грегори П. Экономический рост Российской империи (конец XIX - начало XX вв.). Новые подсчеты и оценки / Пер. с англ. М. 2003. С. 24.

половину всех капиталовложений в российскую экономику. Благодаря С.Ю. Витте в России с 1897 г. в денежное обращение были введены золотые рубли. Государственный банк получил право эмиссии на выпуск не обеспеченных золотом кредитных билетов.

В 1905 г. в 50 губерниях европейской России крестьянских земель было больше, чем помещичьих. Однако в руках помещиков находились лучшие и крупные земельные угодья, в то время как крестьянин обрабатывал лишь небольшой земельный участок. В результате отдача земледелия была крайне мала. Общинное владение землей наименее продуктивно по сравнению с другими формами землевладения: урожайность общинных земель была на треть ниже частновладельческих; почти весь товарный хлеб шел от крестьян-однодворцев и из помещичьих хозяйств. Причина кроется в использовании отсталых хозяйственных технологий. Община лишала крестьян всякой производительной инициативы.

Активным противником крестьянской общины выступал С.Ю. Витте. Еще в 1898 г. он направил на имя царя предложения по ликвидации общины, но они остались без внимания. В 1903 г. во время крестьянских волнений Витте добился некоторого ослабления общины: отменяется круговая порука и право общины препятствовать передвижению крестьян. Но эта частная уступка вносила очень незначительные изменения в правовое положение крестьянства. Лишь в 1905 г. манифестом были отменены выкупные платежи за наделы, выделенные еще по указу 1861 г.

Став премьер-министром, П.А. Столыпин выдвинул три условия обновления России:

- сделать крестьян собственниками, создать тем самым средний класс на селе;
- провести в стране культурную революцию, введя обязательное 4-классное образование;
- создать внутренний рынок и этим стимулировать развитие российской промышленности.

27 августа вышел указ о продаже крестьянам государственных земель.⁵ 5 октября 1906 года был издан указ «Об отмене некоторых ограничений в правах сельских обывателей и лиц других бывших податных состояний», посвященный улучшению гражданско-правового статуса крестьян. 14 и 15 октября вышли указы, расширявшие деятельность Крестьянского земельного

банка и облегчавшие условия покупки земли крестьянами в кредит. Основным законодательный акт реформы Столыпина от 9 ноября 1906 г. «О дополнении некоторых положений действующего закона, касающихся крестьянского землевладения и землепользования» содержал базовые положения планируемой модернизации.¹ С 1910 г. данный указ, принятый и утвержденный Государственной Думой, стал законом, по которому крестьянству разрешалось выходить из общины вместе с землей. Выделенные отдельные земельные участки получили название отрубов, а в случае переноса туда крестьянином своего хозяйства – хуторов. Столыпинская аграрная реформа состояла в переходе права собственности на землю от общины, не учитывая её волеизъявления, в личную собственность крестьян в соответствии с фактическим положением. Тем самым был отменен закон 1893 г. о неприкосновенности общины.

Из общин в основном выходили зажиточные крестьяне и беднота, стремившаяся улучшить свое материальное положение за счет продажи земли. Из двух миллионов выделившихся общинников (не считая 470 тысяч в беспредельных общинах, где выделение было обязательным) свои наделы продали 1,2 млн., т.е. 60%. В 1907—1915 гг. о выделении из общины заявили 25% домохозяев, хотя действительно выделились всего 20% — 2,0 млн. домохозяев, к 1916 г. их было уже 2,5 млн. За период 1908—1911 гг. общину покинули свыше половины всех дворов. В 1908—1909 гг. количество домохозяйств-выходцев достигло более 0,5 млн. в год. С 1914 гг. их количество снизилось до 98 тыс. в год, с 1915 г. – до 35 тыс., а с 1916 г. выход крестьянских дворов из общин прекратился совсем. Это напрямую связано с началом Первой мировой войны и революционными событиями 1917 г. За десятилетие после столыпинского указа 2,5 млн. крестьян вышли из общины и получили землю в собственность. Это около 25 % всего сельского населения страны. Такой маленький процент обусловлен несколькими причинами:

1) общину покидали две категории ее членов – кулаки и бедняки. Большинство крестьян предпочитали иметь свою землю не в частной собственности, а в форме общинного надела. Такая земля была гарантирована и не отбиралась даже в случае нестабильного ведения хозяйства;

¹ Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье. СПб., 1909. Т. XXVI. № 28528.

2) выходцами из общинного землепользования часто становились крестьяне, переселившиеся в город они фактически переходили в ряды пролетариата. Они продавали свои наделы, которые скупались кулаками (иногда до 20-40 участков), объединявшими их в фермерские хозяйства;

3) возвращение из Сибири крестьян-переселенцев. Правительство всячески способствовало переезду населения центральных регионов России на сибирские земли. Для правящего режима такой шаг был очень выгоден. Во-первых, туда отправлялась «беспокойная часть» крестьян (скупных к бунтам). Во-вторых, имеющиеся земельные угодья раздавались тем, кто нуждался в земле. В-третьих, огромные пустующие северные территории теперь осваивались новыми жителями. Существовало препятствие — путь из центра в Сибирь был долгим. Многие крестьяне по дороге до места теряли свой скот, а без лошади обработка земли была невозможна. Суровые климатические условия и незнание особенностей местной природы уничтожали урожай, несмотря на плодородные земли. За первые три года реформ на север мигрировало свыше 2 млн. переселенцев, но спустя какое-то время почти половина из них вернулась на прежние места проживания.

В то же время Крестьянский банк проводил активную работу по покупке земли у помещиков и перепродажи ее крестьянам. Банк предоставлял кредиты при условии внесения не менее 20% суммы сразу. При этом банк платил большие проценты, чем платили ему крестьяне. Разница в платежах покрывалась за счет субсидий из бюджета, составивших за период с 1906 по 1917 гг. 1457,5 млрд. руб. Проводя кредитную политику, банк активно воздействовал на формы землеустройства: для крестьян, приобретающих землю к единоличной собственности, платежи снижались. В итоге, если до 1906 г. основную массу покупателей земли составляли крестьянские коллективы, то к 1913 г. 79,7% покупателей были единоличными крестьянами.

Закон 5 июня 1912 г. разрешил выдачу ссуды под залог любой приобретаемой крестьянами наделной земли. Развитие различных форм кредита — ипотечного, меллиоративного, агрокультурного, землеустроительного — способствовало интенсификации рыночных отношений в деревне. Ссуды Крестьянского банка не могли полностью удовлетворить спрос крестьянина на денежные кредиты. Поэтому значительное распространение получила кредитная кооперация. К концу 1913 г. количество таких учреждений превысило 13 тысяч. Кредитные отношения дали сильный

импульс развитию производственных, потребительных и бытовых кооперативов. Крестьяне на кооперативных началах создавали молочные и мясные артели, сельскохозяйственные общества, потребительские лавки и даже крестьянские артельные молочные заводы.

В период реформ были созданы социально-экономические условия для сравнительно быстрого превращения сельского хозяйства в технологически прогрессивный сектор экономики. Реформа дала значительный толчок развитию сельского хозяйства. К лету 1917 г. 62,5% крестьянских земель были уже в частной собственности, хотя в общинах оставались до 75% бедных и беднейших крестьян.¹ Единоличные хозяйства по типу фермерских (в России их во все времена устойчиво называли кулаками) к 1915 г. составляли лишь около 10,3% всех крестьянских хозяйств и занимали 8,8% наделных земель, но давали уже 50% товарного хлеба. Таким образом, крестьянское хозяйство к 1909—1913 гг. определенно преобладало в производстве всего хлеба (88%) и в производстве товарного хлеба (78,4% против 21,6% у помещиков).²

В ходе аграрной реформы, проведенной П.А. Столыпиным, на селе появилась сельхозтехника, и стало развиваться сельско-хозяйственное машиностроение. Простое крестьянство начало переходить с сохи на плуг. Техническое оснащение позволило повысить урожайность. Повысившаяся товарность приходилась в основном на кулацкие и помещичьи хозяйства, давшие 3/4 товарного хлеба. И лишь 1/4 приходилась на все остальное крестьянство. Столыпинская реформа ускорила набирающий обороты процесс капитализации России.

Аграрная реформа потянула за собой и промышленность, так как страна на тот момент была аграрной и это была основная отрасль экономики. Темпы промышленного развития в этот период были такими же, как в США, — с 1908 по 1913 гг. промышленное производство выросло в целом на 50,8%. Налицо были признаки индустриализации страны. Однако этот рост не был равномерным. Соотношение темпов роста в пользу тяжелой промышленности уже имело место в период 1890-х годов. Но тогда оно было достигнуто за счет бурно растущих добывающих отраслей и на основе хозяйственного освоения новых районов. Подъем 1909—1913 гг. добавил к этому принципиально новые

¹ Статистика землеустройства 1905 г. Свод данных по 50-ти губерниям Европейской России / Центральный Статистический Комитет М.В.Д. СПб., 1907. С. 134.

² Гресори П. Экономический рост Российской империи. С. 96.

черты — структурные сдвиги в тяжелой индустрии, отражающие начало интенсивного развития промышленного производства за счет роста производительности труда. Топливо-энергетическая база на основе нефтяной и каменноугольной промышленности, электроэнергетика, черная металлургия, металлообработка, отрасли машиностроения, связанные с обрабатывающей промышленностью, сельским хозяйством, химическая промышленность — все эти отрасли бурно развивались в данный период. Так же, в связи с ростом городов быстро развивались силикатные отрасли промышленности — кирпичная, стекольная, цементная.

Ремесленное и кустарное производство, существовавшее в России параллельно с фабрично-заводским производством, не было модернизировано. Крупная фабрично-заводская промышленность занимала в целом ведущее место, но мелкая промышленность по-прежнему имела устойчивые позиции в *российской экономике. На 150 тыс. кустарных предприятий работало 600 тыс. ремесленников. А в зимние месяцы занимались промыслами еще 3,5-4 млн. ч.* Это не является негативной чертой для экономики того периода. По уровню оснащения это были современные небольшие производства, принимавшие заказы с крупных фабрик. Это был малый бизнес, который был активно развит и занимал достаточную большую часть населения.

Одной из особенностей экономического развития России было наличие огромного государственного сектора. Его ядро составляли казенные заводы, которые удовлетворяли прежде всего нужды государства. В начале века около 30 крупнейших заводов, главным образом военном-промышленного комплекса, принадлежали различным государственным ведомствам и финансировались из казны. Все эти предприятия были исключены из сферы рыночной экономики и свободной конкуренции. Понятий самостоятельности, окупаемости затрат, прибыли, проблем сбыта для них не существовало. Единственным заказчиком и покупателем их продукции являлось государство, а управлялись они государственными чиновниками. Кроме предприятий государству принадлежали свыше двух третей железнодорожной сети, огромная площадь земельных и лесных угодий.

Несмотря на бурный рост в конце XIX — начале XX в. практически всех отраслей и сфер экономики, главные проблемы индустриализации прежде *в России были связаны с недостаточностью собственных капиталов* внутри страны и слабостью механизмов межотраслевого перелива капиталов (через банки и фондовые биржи). Возможности их решения выдвинулись правительству и обществу в усилении государственного влияния на экономику. Государство активно вмешивалось во все сферы хозяйственной деятельности частных предприятий; оно стимулировало железнодорожное строительство, развитие черной и цветной металлургии, угольной промышленности; обеспечивало защиту молодой российской промышленности от конкуренции путем установления высоких таможенных пошлин и принудительно регулировало цены; раздавало частным компаниям казенные заказы, предоставляло им кредиты через Государственный банк. Наконец, государство создавало благоприятные условия для привлечения в страну иностранного капитала благодаря финансовой реформе и системе правительственных гарантий. Но все это не способствовало конкурентоспособности, а привело к чрезвычайному высокому уровню бюрократизации управления страной. Другой особенностью экономики этого периода является монополизация промышленности и банковского капитала. Начало века характерно созданием в России множества монополий. Торговая прибыль превышала производственную, и главной задачей монополий было исключение затрат промышленности на посредническую торговлю. Отсюда создание множества синдикатов для монополизации, прежде всего, снабженческо-сбытовой деятельности. Только в 1905—1907 гг. было зарегистрировано 30 синдикатов. Значительно меньшей была монополизация в отраслях легкой промышленности. Но и здесь возникали картели и синдикаты. В водном транспорте было создано 20 монополий.

В период промышленного подъема 1909—1913 гг. меняется характер монополизации. Новой чертой этого процесса становится создание монополистических объединений комбинированного характера, соединяющих все процессы производства. Возникают монополии более высокой степени централизации — многоотраслевые промышленно-финансовые объединения - *концерны. Монополии сознательно задерживают рост производства; экономически они могут себе это позволить без снижения прибылей. Новым явлением становится повышение цен на продукцию при одновременном*

¹ История экономики: Учебник / Под общ. ред. О.Д. Кулиевой и И.Н. Шапкин. М.: 2002. С. 259.

снижении объемов ее выпуска: это самый легкий и быстрый способ получения прибыли в условиях владения рынком. Конечно, подобное возможно только в сильно монополизированных отраслях. Так, в 1904—1908 гг. стоимость ежегодно добываемой нефти возросла почти на 180%, хотя ее физический объем сократился почти на 27%. В целом с 1902 по 1912 гг. цена пуда нефти возросла в 6 раз, а добыча значительно сократилась. «После создания в 1902 г. синдиката "Продамет" не было построено ни одного крупного металлургического предприятия, а цены на металл постоянно росли. В 1911 г. заводы юга России сократили производство рельсов на 20%, повысив цены на них на 40%.»¹

Те же процессы шли и в банковской сфере. Сращивание банков и промышленности развивалось путем скупки банками акций промышленных и транспортных предприятий, через кредитные операции, посредством "личных уний" — совместного участия в правлениях одних и тех же лиц. По мере укрепления позиций российских банков меняется и их место в экономике страны — они начинают теснить иностранные капиталы, закрепляя за собой роль основных инвесторов отечественной промышленности. Вступление российских банков на путь финансирования промышленности положило начало сращиванию банковского и промышленного капиталов и появлению финансового капитала. Крупные тресты и концерны создавались под эгидой крупнейших банков. Особенно активно этот процесс шел в тяжелой промышленности и в области частного производства вооружения.

В этот период заметным явлением становится сращивание государственного аппарата с финансовой олигархией. Создается государственно-монополистический капитал. Государство регулирует развитие хозяйства в интересах тесно связанных государственных и частных монополий. Инструментами влияния стали создававшиеся в то время при правительстве совещательные органы, распределявшие госзаказы, льготы, субсидии — "Совещание по судостроению", "Съезд по делам прямых сообщений" и т.п. Таким образом, российская промышленность и банковская сфера не прошли периодов свободной конкуренции. Это в сочетании с государственным давлением на экономику противодествовало созданию в стране конкурентной рыночной системы.

¹ История экономики С. 260.

Ещё одной особенностью российской экономики является значительная доля иностранного капитала в промышленном развитии. Особая заинтересованность России в притоке иностранного капитала объяснялась запоздалым развитием промышленности и нехваткой собственных капиталов, а также тем, что бюджет нес тяжелое бремя непроизводительных расходов на содержание армии и флота, полиции, огромного бюрократического аппарата, царского двора. Собственный банковский капитал не мог удовлетворить растущие запросы промышленности; российские банки были вынуждены обращаться за помощью к кредитным учреждениям Запада, которые, учитывая выгодность и огромный потенциал российского рынка, охотно шли им навстречу. Важнейшими условиями предоставления западных кредитов в то время были высокий процент и превращение банка-кредитора в одного из акционеров предприятия. К 1913 г. иностранные капиталовложения оценивались в 7,6 млрд. руб., тогда как отечественные вложения составляли 14 млрд. руб., из них 3,6 млрд. руб. — частные.¹ Таким образом, наиболее передовые отрасли промышленности, развивались, с участием иностранного капитала. Приток иностранного капитала сопровождался процессом сращивания его с капиталом отечественным, создавая тем самым реальные предпосылки включения России в мировую экономическую систему.

Аграрная реформа, по словам самого Столыпина, должна была проходить около 20 лет. По сути, не была проведена даже наполовину. То есть в период с 1906 по 1911 годы (5 лет), и в период с 1911 по 1914, после смерти Столыпина соответственно. До 1917 г. Россия занимала пятое место среди развитых мировых держав, таких как США, Германия, Англия и Франция. Несмотря на общий промышленный подъем и высокие темпы роста производительности предприятий, Россия к началу Первой мировой войны продолжала уступать вышеназванным странам. В результате столыпинских реформ объём производства в России выросли за пять лет — с 1908 по 1913 гг. — более чем на 50%. До начала Первой мировой войны в стране на фабрично-заводских и горнопромышленных предприятиях трудилось 3,1 млн. рабочих. Их совокупный доход составлял 7,3 млрд. рублей валовой продукции. Мелких промышленных предприятий с наличием 2—15 рабочих мест насчитывалось 150 тыс. Они выпускали продукцию на 700 млн. рублей. В то же время был ошутим и явный

¹ Там же С. 262.

структурный перекос. При быстром темпах роста промышленности в большей степени ориентировалась не на рыночный спрос, а на государственные заказы, на выполнение правительственной программы перевооружения, на преимущественный рост военно-промышленного комплекса.

Оценки аграрной реформы довольно неоднозначны, во многом это вызвано тем, что она так и не была завершена. Обычно эксперты сходят на том, что в конечном итоге Столыпину не удалось заменить крестьянскую общину на класс земельных собственников. П.Н. Зырянов считает, что: «вообще во всей этой затее с хуторами и отрубам было много надуманного, доктринерского. Сами по себе хутора и отруба не обеспечивали польём крестьянской агрикультуры и необходимости повсеместного их введения никем не доказано». ¹ Он так указывает: «Печать кабинетности и отвлечённости лежала на столыпинской реформе, и крестьяне боролись против реформы не по невежеству своему и инертности, а потому, что большинство их считало её нелепой барской затеей, мешающей хозяйствовать и отвлекающей от коренного вопроса о земле». В.Д. Полканов говорит о насаждении чуждого крестьянину западного уклада, основанного на индивидуализме: «...реформаторы недооценили глубинную суть общинного землевладения. Дело в том, что община была не только экономической, но и социо-культурной (да и политической) ячейкой российского общества. В ней получили развитие коллективистские ценности, принцип социальной справедливости. А потому трагическая ошибка Столыпина заключалась в том, что под натиском западных идей он посягнул на многовековой уклад крестьянской жизни, игнорируя российские традиции, российский менталитет. Анализ ситуации показывает и то, что в столыпинской аграрной реформе изначально неверно была сформулирована сама концепция преобразования "община или фермер". То был серьёзный просчёт: повернуть ось России путём опоры лишь на частнособственническое крестьянское хозяйство, распродажу земли в частную собственность. За тысячелетнюю историю России крестьянская земля не продавалась никогда. И в этом отношении столыпинская реформа была именно тем "великим потрясением", против которого выступал в своей знаменитой думской речи Пётр Аркадьевич».

¹ Зырянов П.Н. П.А. Столыпин: политический портрет. М., 1992. С. 60, 123.

² Зырянов П.Н. Крестьянская община Европейской России. 1907-1914 гг. М., 1992. С. 139, 254.

³ Полканов В.Д. Уроки столыпинской аграрной реформы // П.А. Столыпин и

Следует отметить и недостаточное к моменту начала войны развитие институтов капитализма. Да и российская буржуазия представляла собой довольно разнородную группу предпринимателей. Часть из них вполне прониклась идеологией западного рынка, другая часть выдела в процветании и прибылях средство любой ценой утвердить русское могущество, а третья, весьма многочисленная, просто паразитировала на государственной деятельности. Хотя темпы индустриального развития России были достаточно высокими, она, как и в конце столетия, оставалась страной аграрной, страной крестьянской. В 1913 г. рабочие составляли 14,6% самодеятельного населения, крестьяне же — 66,7%. К сожалению, война и последующая революция прервала продолжение реформ и общее развитие страны.

Сравнивая сегодняшний день с ситуацией столетней давности, очевидно наличие комплекса тех же экономических проблем, в свете чего очевидна возможность применения опыта, накопленного ещё Российской Империей. Решение аграрного и земельного вопроса, проблемы экономической отсталости и отсутствия конкуренции в банковском секторе, монополии и госкорпорации, душящие любой экономический рост, недостаток собственного капитала и нерациональное использование имеющегося, вливание колоссальных сумм в ВПК, преступное слияние крупного бизнеса с властью — все эти проблемы были ещё до революции, но часть из них удалось решить с помощью либерализации экономики, проведения масштабной аграрной реформы, увеличения частного капитала и свободы для иностранных вливаний. Это те меры, которые могут помочь России наверстать упущенное и сделать её сильной экономической державой.

Данное исследование не претендует на статус всеобъемлющего изучения и сопоставления экономических реалий дореволюционной и современной России. Это скорее базис, который может быть использован при такого рода анализе с учетом таких обязательных категорий, как: теория денег и кредита, проблемы инфляции и экономического цикла, вопросов о допустимости политики социализма и интервенционизма и "априористской" методологии экономической теории, когда истина отождествляется с адекватным отражением объекта.

ПОНЯТИЕ БАНКОВСКОГО ПРАВА И ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ТЕОРИЯ

К числу проблем, не утрачивающих в теории права своей актуальности на протяжении вот уже нескольких столетий, относятся вопросы систематизации права, определения понятий самой системы права, ее элементов, их признаков, критериев типологизации и т.д. В настоящее время необходимость их исследования ощущается наиболее остро. Плюрализм подходов к правопониманию в целом, ставший возможным в условиях современного реформирования государства и права, качественные изменения всей системы общественных отношений, происходящие в России в последние десятилетия, привнесли в рассматриваемую тематику новые проблемы, требующие своего научного осмысления и разрешения. К ним с полным основанием можно отнести необходимость совершенствования методологии исследования отрасли права, обновление ее понятийного обеспечения, уточнение качественных характеристик и типологии в контексте современных функционально-структурных подходов, тенденций унификации правовых систем, достижений компаративистики, синергетики и др.

Весьма остро данная проблематика проявляется в банковских правоотношениях. И это неудивительно. Так как, во-первых, традиционно банковское право связано с многочисленными нормативными актами. Во-вторых, с отсутствием системы банковского законодательства, хаотичностью норм, регулируемых банковские правоотношения, и данная проблема не является исключительно философской. От правильного разрешения данного вопроса зависит эффективность банковского законодательства, и как следствие финансовой системы страны в целом.

Такая проблема может быть разрешена следующими способами:

□ можно полностью положить на волю и усмотрение государства и законодателя, который будет регулировать данный вопрос по своему усмотрению. Однако такой выход из данной ситуации, на мой взгляд, лишен всякого смысла, поэтому не буду останавливаться на его анализе.

□ И другой способ – это использовать при разрешении этого вопроса научные методы и критерии, что является, на мой взгляд, вполне разумным и

рациональным. Поэтому хочу становиться именно на научной составляющей при разрешении данного вопроса, которая высказана такими видными учеными как О.С. Иоффе, М.М. Агарковым, Л.Г. Ефимовой, Е.А. Гуревичем и др. классиками права.

Таким образом, я полагаю, что формирование отрасли права зависит не от воли и желания государства, а от важных объективных критериев.

Какие же это критерии?

Несмотря на дискуссионность вопроса о критериях разграничения права на отрасли, основными и единственными такими критериями являются предмет и метод правового регулирования.

Банковское же право не обладает необходимыми признаками для выделения его в самостоятельную отрасль.

Так что же такое банковское право?

Давайте посмотрим, присущ ли банковскому праву какой либо особый, специфичный, присущий только ему предмет и метод правового регулирования.

Так, например, банк заключает договор банковского вклада, какими нормами права будут руководствоваться участники данных правоотношений? Конечно гражданского, и именно в Гражданском кодексе РФ в главе 44 регламентируются правовое регулирование отношений при заключении договора банковского вклада. То же самое касается и расчетов,

осуществляемых банками. Таким образом, в данных ситуациях, отношения между банками и его клиентами носят гражданско-правовой характер. Что касается издания ЦБ официальных распоряжений, то здесь явно прослеживается административный характер правоотношений по модели вертикального подчинения субъектов, на что особое внимание обратил Конституционный Суд РФ в Определении от 14 декабря 2000 г. № 268-О, где указал, что «статус Центрального банка Российской Федерации установлен Конституцией РФ. Полномочия по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, поскольку их реализация предполагает применение мер государственного принуждения. Нормотворческие полномочия Банка России предполагают его исключительные права и обязанности по установлению обязательных для органов государственной власти, всех юридических и физических лиц правил поведения по вопросам, отнесенным к

его компетенции и требующим правового регулирования»¹. Аналогичное положение содержится в Определении Конституционного Суда РФ от 15 января 2003 № 45-О «об отказе в принятии к рассмотрению запроса Арбитражного суда города Москвы о проверке конституционности статей 12 и 30 Федерального закона «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг».

Относительно метода правового регулирования аналогично можно заметить, что он будет зависеть от характера осуществляемых правоотношений, так при заключении договоров между банком и его клиентом, отношения будут носить диспозитивный характер, между же кредитными организациями и ЦБ РФ, например, при лишении банка лицензии, существуют отношения власти-подчинения, то есть таким отношениям присущ императивный метод правового регулирования. При этом следует особо оговориться, что в целях развития и процветания государства нельзя допускать чрезмерного, монопольного использования подобного властного метода регулирования. Это приведет к чрезмерному вмешательству субъектов, обладающих административной дискрецией в деятельности предпринимателей, и, как следствие, к ограничению их прав, гарантированных Конституцией РФ (Статья 34 ч.1. Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности). По авторитетному мнению судьи Конституционного Суда, профессора Г.А. Гаджиева - «надо учитывать императивы, образующие содержание принципа правового государства, - подчинение праву публичных образований, ограничение вмешательства непосредственно органов государства в экономическую деятельность»².

Таким образом, «банковское право» не имеет самостоятельного, присущего только ему ни предмета, ни метода правового регулирования, и, следовательно, ни о какой самостоятельности «банковского права» как отрасли не может быть и речи.

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14 декабря 2000 г. № 268-О «По запросу Верховного Суда РФ о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном Банке РФ (Банке России)»» www.kstg.ru

² Гаджиев Г.А. Академическая свобода как конституционно-правовые основы правового статуса Российской Академии наук (к вопросу о юрисдикционных аспектах публичного права) // Право и экономика. 2011. № 2.

Что касается такого критерия как важность регулируемых правоотношений, то он, на мой взгляд, не только не возможен при делении права на отрасли, но и категорически не допустим. Актуальность правового регулирования того или иного вида правоотношений обусловлена экономическими, политическими и иными факторами, даже климатическими условиями. И если при выделении отраслей права исходить только из принципиальной важности отношений, то можно выделить десятки отраслей. Так, например, не вызывает сомнений важность для общественной жизни отношения в области медицины, коммунального хозяйства, транспорта, спорта и т.д. Что же, необходимо выделять такие отрасли права как транспортное, спортивное, коммунальное? Если мы будем разграничивать отрасли права исходя из данного критерия, то это приведет к хаосу и правовой неопределенности в регулировании и в первую очередь регламентации этих отношений, так как тогда законодателю придется кодифицировать нормы так называемых отраслей, создавать, например, коммунальный кодекс РФ, что осложняет практическое применение норм права, так как порождает множество коллизий правоприменения. То же относится и к банковскому праву. На мой взгляд, правовая регламентация должна быть четкой, лаконичной, бесспорной, для того, чтобы искусственно не порождал трудностей в понимании и применении норм права, а правовое регулирование в государстве должно быть направлено на общее благо, общепользую деятельность и стремление обеспечить благополучие и процветание России, о чем говорит Преамбула Конституции РФ.

Таким образом, можно сделать вывод, что банковское право – это не самостоятельная отрасль российского права, а комплексная отрасль законодательства, регулируемая нормами различных отраслей права как публичного, так и частного. И существование подобных комплексных отраслей законодательства проликовано объективной действительностью. В Постановлении Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П указано: «Федеральный законодатель, в соответствии со статьей 71 (пункты «а», «б», «ж») Конституции РФ, устанавливая правовые основы единого рынка и осуществляя при этом регулирование и защиту прав и свобод, прежде всего экономических, для защиты общих (общественных) интересов, вправе применить публично-правовой тип регулирования рыночных отношений, которое – в силу взаимодействия частноправовых и публично-правовых интересов – предполагает в то же время сочетание частноправовых и публично-

правовых элементов. При этом он, располагая широкой свободой усмотрения в выборе правовых средств, вместе с тем связан конституционно-правовыми пределами использования публично-правовых начал (ст. 7 и 8; ст. 55, ч. 2 и 3 Конституции РФ)¹. А в банковском праве как раз и предусмотрен баланс частных и публичных норм, на который указано в данном Постановлении.

Позиция о необходимости комплексного регулирования сложных правоотношений, складывающихся в обществе и государстве, прослеживается в Постановлении Конституционного Суда РФ от 24 июня 2009 г. № 11-П, в котором указано, что: «При выборе средств и способов правового воздействия федеральный законодатель не может игнорировать сложившуюся в Российской Федерации как правовом государстве отраслевую систему правового регулирования и общие принципы соответствующих отраслей права публичного или частного. Федеральный законодатель, учитывая социальные, экономические и иные факторы, а также исходя из неоднородного характера соответствующих правоотношений, вправе прибегать к их регулированию с использованием правовых средств не только в рамках одной отраслевой модели»². Аналогичная позиция содержится также в Постановлении Конституционного Суда РФ от 18 июля 2008 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений абз. 14 ст. 3 и п. 3 ст. 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» в связи с жалобой гражданина В.В. Михайлова».

Итак, банковское право нельзя признать самостоятельной отраслью российского права в соответствии с общепризнанными теорией критериями деления права на отрасли. Банковское право – это комплексная отрасль законодательства, существование которой обусловлено объективными экономическими и правовыми основами развития России как правового

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца 8 пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженева» www.kstfd.ru.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 24 июня 2009 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 2 и 4 статьи 12, статей 22.1 и 23.1 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и статей 23, 57 и 51 Федерального закона «О защите конкуренции» в связи с жалобами ОАО «Газпром» и ОАО «Нижнекамскнефтехим» www.kstfd.ru.

государства с эффективной экономикой и ключом к благополучию населения РФ. Нельзя допустить смешения различных критериев и понятий, это приведет к хаосу, правовой неопределенности и как следствие экономической дестабилизации в государстве. При этом следует четко определить цели и расставлять приоритеты. Ведь, как указывал Нобелевский лауреат по экономике, *выдающийся австрийский экономист и философ Ф. А. фон Хайек*: «Экономическая проблема возникает, как только различные цели начинают конкурировать за имеющиеся ресурсы»¹. А основная цель должна быть – развитие и поддержание рыночной экономики, частной собственности, предпринимательства, свободной конкуренции и непосредственной самоорганизации в целях достижения общего благополучия. Данная цель должна быть ориентиром в развитии. Л. фон Мизес неоднократно подчеркивал в своих работах, что именно свободный рынок соответствует демократическим принципам. Он пишет, что только в условиях свободного рынка потребитель является центром экономической системы, «голосом» своим денежным доходом за тот или иной товар, тем самым определяя структуру общественного производства и только в условиях свободного рынка экономические субъекты максимизируют свое благосостояние, имея свободу выбора альтернативных возможностей. Свобода выбора означает уважение вкусовых предпочтений человека и в более широком смысле свидетельствует об уважении человеческой личности. С другой стороны, рыночная система предполагает и высокие темпы экономического роста, обеспечивая такой уровень благосостояния, о котором раньше не могли и мечтать. Так, по словам Л. фон Мизеса «Экономика, основанная на частной собственности на средства производства, обретает смысл своего существования только через институт рынка. Рынок воздействует на производство посредством изменений в ценах, так что предложение постоянно стремится совпасть со спросом. Если спрос на товар растет, то растут и цены, что ведет к росту предложения. Предприниматели стараются производить такие товары, продажа которых, как они полагают, принесет им максимальную выгоду. Они расширяют производство до такого уровня, при котором это производство принесит прибыль»². И как следствие, если предприниматель будет стремиться производить товар приносящий более

¹ Хайек Ф. Индивидуализм и экономический порядок. — М., 2001. — С. 129

² Мизес Л. фон. Экономический кризис и его причины (доклад), 1931 [Электронный ресурс] <http://www.sarouhi/2003/003-02.htm>

высокие прибыли, а такие прибыли обусловлены спросом на товары, то он будет стремиться выпускать на рынок ту продукцию, которую выбирают потребители, а потребители выбирают более качественные товары для себя. Такое положение стимулирует производителя выпускать продукцию более высокого качества, что в свою очередь гарантирует интересы населения страны.

Эти законы рынка наглядно показал также Ф.А. фон Хайек. Оригинальность позиции Ф.А. фон Хайека состоит в том, что он первый рассмотрел конкуренцию как «обнаруживающую процедуру», как способ открытия новых продуктов и технологий, которые без обращения к ней остались бы неизвестны. Именно конкуренция заставляет предпринимателя в поисках высокой прибыли искать новые продукты, использовать новые рынки сырья, искать новые производственные комбинации, которые и обеспечивают динамическое развитие экономической системы. Имея возможность проявить себя, люди находят принципиально новые пути решения возникающих проблем, тем самым человек оказывается способным предложить обществу что-то новое. Так, показателен в данном отношении акцент, сделанный Ф.А. фон Хайеком в рамках концепции «индивидуализма развития», акцент ориентирован на творческую устремленность человека, стремление к новому, стремление к отысканию или созданию потребностей, которые никто не удовлетворяет или удовлетворяет не в полной мере. Следовательно, данное обстоятельство способствует достижению конституционно-гарантированного принципа обеспечения благополучия и процветания России и ее населения. Показательна в этом отношении борьба Ф.А. фон Хайека против эгалитарских тенденций, которая достигает апогея в книгах «Путь к рабству» и «Конституция свободы», где содержится предупреждение о том, что если не будут восстановлены хозяйственные обычаи XVIII в., западный мир пойдет по ужасающему пути тоталитаризма. Ф.А. фон Хайек обращается к либерализму полуторавековой давности и без существенных оговорок или изменений переносит его прямо в центр современной хозяйственной жизни. Лишь беспрепятственное функционирование свободного рыночного хозяйства может, как он утверждает, обеспечить основные свободы человека. До тех пор пока государство будет произвольно вмешиваться в действие спонтанных хозяйственных сил, придется сталкиваться с непрерывными покушениями на свободу. «Хорошее» планирование возможно лишь в обстановке *laissez-faire* (принцип

невмешательства), тогда как используемое планирование ведет к разрушению личности.

Таким образом, никто не вправе нарушать чужую свободу, в том числе и экономическую. По справедливому замечанию представителей либерального направления правовой мысли, именно свобода в сфере экономической деятельности выступает главным и необходимым условием быстрого экономического роста, где для сбалансированного развития общества в принципе достаточно действия механизма свободного рынка и свободной конкуренции, автоматически устанавливающих равенство между спросом и предложением. Главную и, по сути, единственную задачу государственных структур они видят в создании и поддержке условий, необходимых для благоприятного развития свободной конкуренции, под которой понимается создание равных возможностей для всех.

Свободный рынок и его механизмы играют значительную роль в развитии общественного блага. По мнению как Л. фон Мизеса, так и Ф.А. фон Хайека, рынок выполняет незаменимую познавательную функцию в процессе социальной координации, где он является передаточным устройством, позволяющим эффективно использовать информацию, рассеянную среди бесчисленного множества экономических субъектов. И исходя из того, что рынок весьма необходим, он не может являться инструментом государственного манипулирования для достижения определенных результатов. Представляет интерес развитие этой идеи у Д.Лавоя, профессора экономики университета штата Вирджиния (США). Он рассматривает рынок, как коммуникационный процесс, который нуждается в свободе, чтобы выполнять функцию поиска. И как открытая полемика отсеивает наиболее слабые аргументы в науке и политике, так и процесс конкуренции отсеивает наименее эффективные способы производства. Ограничивая свободу слова, мы мешаем обществу учиться, то же происходит при ограничении свободы торговли. Движателем интеллектуального развития, по мнению Д.Лавоя, является свобода слова, двигателем экономического развития — свобода экономического действия. Продолжая линию Мизесе-Хайека, Д.Лавой подчеркивает, что главной функцией государства является забота об условиях, в которых рыночные процессы могут процветать. Но само процветание — это творческий процесс поиска, который, как и хорошая беседа не может находиться под контролем одного участника.

Рыночная же система, по мнению этих представителей неолыберального направления, не обрекает государство на бездействие и перед ним открывается широкое поле деятельности. Прежде всего, это создание и совершенствования правовых норм — так называемых «правил игры» необходимых для эффективного функционирования рыночной системы. Другими словами, создание условий для развития конкуренции.

Все эти принципы должны иметь практическое воплощение. Так, по авторитетному мнению профессора Д.В. Нефедова «общие размышления всегда имеют конкретные практические выводы, которые сводятся к тому, что банковское законодательство должно ориентироваться, прежде всего, на предотвращение экономических кризисов»¹. Вмешательство государства, не ставящее рыночную экономику под вопрос, в перспективе ведет к устранению свобод, поэтому активная защита свободы должна быть непреклонной и догматичной. Для этого и существует право, которое не должно путать и создавать неопределенности, в результате чего общество не получит ничего иного, кроме злоупотреблений. Поэтому основная цель банковского права — как комплексной отрасли законодательства — это обеспечение эффективного, лаконичного регулирования отношений, не подавляющего и не ограничивающего возможности частной инициативы коммерческих организаций, оказывающих обществу подобные услуги.

Часть III

Избранные материалы

студенческой научной конференции

«Проблемы ответственности

за экономические преступления»

Санкт-Петербург, 24 мая 2012 г.

¹ Нефедов Д.В. О статусе кредитных организаций // Российский ежегодник предпринимательского (коммерческого) права. № 1. СПб., 2007.

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ НАЛОГОВЫМ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ. ПЕРСПЕКТИВЫ СОЗДАНИЯ НАЛОГОВОЙ ПОЛИЦИИ

На сегодняшний день одной из важнейших задач является укрепление экономического потенциала страны, поэтому существенным является рациональное формирование доходной и осуществление расходной частей государственных, муниципальных бюджетов, бюджетов государственных внебюджетных фондов. В связи с этим, представляется необходимым формирование эффективной системы противодействия налоговой преступности.

Один из возможных путей обеспечения эффективности противодействия налоговой преступности — создание такого узкоспециализированного органа, как финансовая полиция, которая в полном объеме сможет осуществлять функции по выявлению и раскрытию налоговых преступлений.

В период с 2009 по 2011 г. был осуществлен очередной этап реформы законодательства в области противодействия налоговой преступности: Федеральным законом от 29.12.2009 № 383-ФЗ¹ уголовная репрессия в отношении лиц, совершающих налоговые преступления, была несколько ослаблена, однако уже через 2 года Федеральным законом от 06.12.2011 № 407-ФЗ² направление уголовной политики было принципиально изменено: материалы проверки налоговых органов являются теперь единственным поводом для возбуждения уголовных дел о преступлениях в сфере налогообложения. Причины такого нововведения имели, вероятно всего, экономический и социально-политический характер. Однако, в связи с наметившейся тенденцией либерализации политики в области налогообложения, возможны и негативные последствия в виде безнаказанного

¹ Ст. 4 Федерального закона от 29.12.2009 № 383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ 04.01.2010. № 1.

² Федеральный закон от 06.12.2011 № 407-ФЗ «О внесении изменений в статьи 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ 12.12.2011. № 50. Ст. 7349.

уклонения от налогов.¹

На практике сложилась следующая ситуация: концентрация усилий происходила, в основном, на выявлении наиболее распространённых (особенно в сфере малого и среднего бизнеса) способах уклонения от уплаты налогов, причем более сложные, например, транснациональные, схемы ухода от налогообложения (с использованием холдинговых моделей, компаний, зарегистрированных в офшорных юрисдикциях) предполагающие сокрытие фактического выгодоприобретателя были изучены в меньшей степени, в результате чего основное бремя правового воздействия ложилось на малый и средний бизнес. При этом важно также учитывать, что в связи с современным положением экономики, когда доходная часть российского бюджета зависит от мировой конъюнктуры цен на энергоносители, а во многом и от налоговых поступлений от предприятий малого и среднего бизнеса, вполне оправданы меры по ослаблению правового давления в отношении малого и среднего бизнеса.²

К основным направлениям деятельности в области противодействия налоговым преступлениям относятся: финансовый контроль, финансовая разведка, выявление и раскрытие финансовых преступлений методами и средствами оперативно-розыскной деятельности.³

Рассмотрим каждое направление в отдельности.

Финансовый контроль представляет собой аудиторскую деятельность (проверку финансово-хозяйственной деятельности организаций). Эта функция свойственна различным органам государственного финансового контроля, в том числе, налоговым органам (в рамках полномочий по осуществлению налогового администрирования и налогового контроля). В сфере осуществления контроля за исполнением федерального бюджета реализация данной функции осуществляется Счетной палатой Российской Федерации⁴; при этом, орган государственного финансового контроля не наделен полномочиями по

¹ Смирнов Г.К. Пороки радикальной либерализации уголовной политики в сфере налогообложения // Интернет ресурс: <http://pravo.ru>.

² Басарьякин А.И. Перспективы создания в России финансовой полиции и пути совершенствования деятельности по противодействию финансовой преступности // Интернет ресурс: <http://www.alekscm.ru>.

³ Там же.

⁴ Ст. 1 Федерального закона от 11.01.1995 № 4-ФЗ «О Счетной палате Российской Федерации» // СЗ РФ 16.01.1995. № 3. Ст. 167.

проведению оперативно-розыскной деятельности, тогда как функция выявления финансовых преступлений для них имеет характер сопутствующей.; при выявлении признаков преступления осуществляется передача материалов в органы предварительного расследования.

Финансовая разведка предполагает анализ финансово-хозяйственной деятельности резидентов и нерезидентов в целях выявления подозрительных финансовых операций и сделок. На сегодняшний день, осуществление данной функции возложено на Федеральную службу по финансовому мониторингу (Росфинмониторинг)¹, причём, этот орган не наделен полномочиями по проведению оперативно-розыскной деятельности; в случаях выявления подозрительных сделок или операций он осуществляет передачу соответствующих материалов в органы, уполномоченные производить оперативно-розыскную деятельность или предварительное расследование.

Выявление и раскрытие финансовых преступлений методами и средствами оперативно-розыскной деятельности (вида деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями уполномоченных на то государственных органов в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств)².

Статистика показывает, что на протяжении значительного периода времени около 8% налоговых преступлений выявляется по результатам проверок налоговых органов, примерно 85% выявляется органами внутренних дел, уполномоченных на проведение оперативно-розыскной деятельности; невысокая степень выявляемости преступлений налоговым органом возможно объясняется тем, что противодействие налоговой преступности, в отличие от контроля (проверки) правильности исчисления налогоплательщиками сумм налогов (исходя из представленных ими документов бухгалтерской и налоговой отчетности), в доначислении выявленных недоимок по ним и привлечении виновных к налоговой ответственности, не является основной задачей налоговых органов; в целях реализации указанных задач налоговый орган

¹ Ст. 5 Указа Президента от 13.06.2012 № 808 «Вопросы Федеральной службы по финансовому мониторингу» // СЗ РФ. 18.06.2012. № 25. Ст. 3314.

² Ст. 1 ФЗ от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 14.08.1995. № 33. Ст. 3349.

наделяется полномочиями по проведению мероприятий налогового контроля, не являющимися оперативно-розыскными мероприятиями; в рамках указанной функции возможна также негласная прослушка телефонных и иных переговоров лиц, подозреваемых в причастности к совершению преступления, причем, в большинстве случаев, именно по результатам проведения таких мероприятий удастся доказать умысел преступления, предварительный стговор отдельных участников преступления или причастность конкретных лиц к деятельности фиктивной организации (фирме-однодневке); речь идет также о применении таких средств, как легендированное оперативное внедрение в компанию под видом наемного работника (в результате чего появляется возможность оперативного документирования этих фактов), вылата наличными денежными средствами части сокрытой от налогообложения заработной платы, источник происхождения и направление движения не отраженных в бухгалтерском учете материальных ценностей и денежных средств, а также ведение двойной бухгалтерии; возможно также использование оперативно-тактических комбинаций, в основе которых лежит легендированное внедрение в преступные налоговые организации в целях документирования преступной деятельности.¹

С 1993 года деятельность по выявлению и раскрытию налоговых преступлений осуществлялась Департаментом налоговой полиции², существовавший на правах госкомитета, переименованного в 1995 году в Федеральную службу налоговой полиции³ и упраздненного в 2003 г. с передачей его функций в компетенцию органов внутренних дел.

Принятие Федерального закона от 06.12.2011 № 407-ФЗ⁴ обусловило фактическое отстранение органов внутренних дел от выявления налоговых преступлений при сохранении функций по их раскрытию (причем сложности

¹ Басурьян А.И. Перспективы создания в России финансовой полиции...

² Закон РФ от 24.06.1993 № 5238-1 «О федеральных органах налоговой полиции» // Ведомости СНД и ВС РФ. 22.07.1993. № 29. Ст. 1114.

³ Закон РФ от 24.06.1993 № 5238-1 (ред. Федерального закона от 17.12.95 № 200-ФЗ) «О федеральных органах налоговой полиции» // Ведомости СНД и ВС РФ. 22.07.1993. № 29. Ст. 1114.

⁴ Федеральный закон от 06.12.2011 № 407-ФЗ «О внесении изменений в статьи 140 и 241 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 12.12.2011. № 50. Ст. 7349.

вызывает оценку результативности такой деятельности в отсутствие существенно определяющей статистические показатели деятельности органов внутренних дел функции по выявлению налоговых преступлений, что может отражаться, в том числе, на эффективности оперативного сопровождения предварительного расследования).

Мировая практика показывает, что идея концентрации всех или в отдельности функций по противодействию преступлениям в финансовой сфере в отдельном узкоспециализированном органе, входящем в состав правительства или подчиненном непосредственно главе государства, либо в подразделении определенного ведомства экономического блока актуальна и сейчас: разграничение функций противодействия финансовой преступности между полицейским и другими ведомствами получило распространение в таких странах, как Великобритания и США, где служба внутренних доходов входит в Министерство финансов, Италия (Финансовая гвардия Италии подчинена Министру экономики и финансов), Франция, в Беларуси, Казахстане, Киргизии Грузии.¹ Актуальны также и другие примеры: 1) согласно ст. 8 Закона Республики Беларусь от 16.07.2008 № 414-3² в республике созданы органы финансовых расследований Комитета государственного контроля, в которые включены Департамент финансовых расследований с правами юридического лица, управления Департамента по областям, по Минской области и г. Минску с правами юридического лица, межрайонные отделы управлений Департамента по областям, по Минской области и г. Минску; общее руководство ведомством осуществляет Президент Республики Беларусь и Председатель Комитета государственного контроля Республики Беларусь;

2) 24 апреля 1995 года Указом Президента Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет»³, учреждена налоговая полиция Республики Казахстан, определены ее правовой статус и структура; наряду с производством оперативно-розыскной деятельности и дознания органы налоговой полиции наделаются правом производства предварительного

¹ Басирьян А. И. Перспективы создания в России финансовой полиции...

² Закон Об органах финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь № 414-3 от 16.07.2008 // Интернет ресурс: <http://www.kgk.gov.by>.

³ Указ Президента Республики Казахстан от 24 апреля 1995 года № 2235 «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» // Интернет ресурс: <http://online.zakon.kz>.

следствия по делам о преступлениях, связанных с неуплатой налогов;

25 февраля 2005 года Указом Президента Республики Казахстан «О реорганизации Агентства Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция)»¹ Агентство Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция) реорганизовано путем преобразования в государственные органы, непосредственно подчиненный и подотчетный Президенту Республики Казахстан;

3) Положение о Государственной службе финансовой полиции при Правительстве Киргизской Республики, утвержденным Постановлением Правительства Киргизской Республики от 25.03.2011 №116², предусматривает, что Финансовая полиция Киргизской Республики является единственным органом по выявлению, предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию экономических видов преступлений, совершаемых на территории Киргизской Республики, а также должностных преступлений в сфере экономики и финансов.

Таким образом, в связи с сформировавшейся тенденцией передачи функции выявления налоговых преступлений от органов внутренних дел узкоспециализированному ведомству, возможны следующие пути совершенствования функции по выявлению и раскрытию финансовых преступлений в России: наделение налогового органа Федеральной налоговой службы полномочиями органа дознания для выявления признаков преступления посредством проведения оперативно-розыскной деятельности с последующей передачей материалов в органы предварительного следствия, оперативное сопровождение предварительного расследования.

Такой механизм реформирования является менее затратным, однако и менее эффективным, так как предполагает решение лишь одной из стоящих перед правоохранительной системой задач – совершенствование системы

¹ Указ Президента Республики Казахстан от 25 февраля 2005 года № 1521 «О реорганизации Агентства Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция)» // САПП Республики Казахстан, 2005. № 9. Ст. 76.

² Положение о Государственной службе финансовой полиции при Правительстве Киргизской Республики, утвержденное Постановлением Правительства Киргизской Республики от 25.03.2011 №116 // Интернет ресурс: www.customs.gov.kg.

противодействия налоговой, но не всей финансовой преступности, а настоящее же время в России остро стоят вопросы противодействия коррупции в области приватизации, распределения и расходования средств государственного и муниципального бюджетов и внебюджетных фондов, в том числе при осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд, противодействия коррупции в сфере управления деятельностью государственных корпораций и компаний с государственным участием, в которой широко распространены схемы вывода активов по фиктивным сделкам в аффилированные компании и в дальнейшем – за рубеж на счета офшорных фирм; особого внимания требует также ситуация в сфере жилищно-коммунального хозяйства.¹

Наиболее же подходящей представляется реформа, предполагающая создание в стране принципиально нового государственного органа, который бы в полном объеме осуществлял функцию по выявлению и раскрытию преступлений, посягающих на финансовую систему государства, – Финансовой полиции Российской Федерации; в частности, к предмету ведения этого государственного органа возможно отнести (помимо задач, связанных с противодействием преступлениям в налоговой сфере) выявление, пресечение и раскрытие налоговых преступлений, что позволило бы решать задачу противодействия финансовой преступности комплексно.²

Помимо указанного, эффективность противодействия налоговым преступлениям находится в зависимости как от эффективности каждого из перечисленных направлений государственной деятельности (информационно-аналитической разведки, финансового контроля и непосредственно оперативно-розыскной деятельности), так и от слаженности выполнения названных функций; с учетом этого возможно объединение функции финансовой разведки и оперативно-розыскной деятельности, создав новое ведомство на кадровой и информационной базе Росфинмониторинга путем его реорганизации в Финансовую полицию с сохранением функции финансовой разведки и наделением его в качестве основного вида деятельности функцией по выявлению, раскрытию и предупреждению указанных преступлений средствами и методами оперативно-розыскной деятельности; указанное

¹ Бастрыкин А.И. Перспективы создания в России финансовой полиции ...

² Там же

объединение функций в одном государственном органе сделает возможным быструю и эффективную проверку информации о подозрительных финансовых сделках и операциях методами и средствами оперативно-розыскной деятельности, а также ее передачу в следственные органы.

Таким образом, важность формирования рассматриваемой структуры обусловлена, в первую очередь, необходимостью универсализации налоговой политики и укреплению системы противодействия налоговой преступности с целью повышения экономического потенциала страны.

ОБЗОР ИЗМЕНЕНИЙ, ВНЕСЁННЫХ В СТАТЬЮ 171 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, И АНАЛИЗ СТАТЕЙ 173.1 И 173.2.

Общественная опасность преступлений в сфере экономической деятельности может быть в достаточной степени охарактеризована высказыванием американского президента Теодора Рузвельта: «Совершенство необразованный человек может разве что обчистить товарный вагон, а выпускник университета может украсть целую железную дорогу». Действительно, общественная опасность подобных преступлений крайне велика, поскольку размеры конкретного ущерба причинённого как конкретным гражданам, так и обществу в целом преступлениями, содержащимися в главе 22 Уголовного Кодекса Российской Федерации, могут быть сравнительно более высокими, нежели ущерб причинённый преступлениями из предыдущей главы. Также подобные преступления принято называть «беловоротничковыми преступлениями», поскольку количество маргинальных элементов среди преступников в сравнении с такими преступлениями экономической направленности, как например «кража» или «грабёж», достаточно невелико.

Данное исследование посвящено обзору и анализу изменений внесённых в обозначенную главу Уголовного Кодекса 7 декабря 2011 года, а именно изменений внесённых в статью 171 (Незаконное предпринимательство), а также введению новых статей 173.1 и 173.2 (Незаконное образование (создание, реорганизация) юридического лица) и (Незаконное использование документов для образования (создания, реорганизации) юридического лица).¹

Поправки в статью 171 Уголовного Кодекса вносились неоднократно, а именно: в 2002, 2003, 2008, 2010 и наконец, в 2011 годах. Для наибольшей наглядности мы считаем необходимым привести для сравнения тексты диспозиций статьи в редакции 1996 и 2011 года. 1996 год: «Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации либо без специального

¹ Федеральный закон от 7 декабря 2011 года №420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // «Российская газета» № 278, 2011 г.

разрешения (лицензии) в случаях, когда такое разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением условий лицензирования, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере». 2011 год: «Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации или без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере». Как мы можем заметить, редакции фактически идентичны друг другу, за исключением условия нарушения лицензионных требований.

Последние изменения, внесённые в данную статью, были направлены на исключение из диспозиции статьи формулировки «с нарушением правил регистрации, а равно представление в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, документов, содержащих заведомо ложные сведения». Таким образом, представляется очевидным, что многочисленные изменения в редакции статьи 171 не привели к ожидаемому положительному результату, и законодатель в итоге вернулся к изначальному варианту формулировки. Также стоит заметить, что Постановление Пленума Верховного Суда от 18 ноября 2004 года N 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем» в частях второй и третьей пункта 3 содержит определение «осуществления предпринимательской деятельности с нарушением правил регистрации» и «представления в орган, осуществляющий государственную регистрацию документов, содержащих заведомо ложные сведения», что несколько затрудняет понимание статьи 171. Представляется необходимым внести соответствующие изменения в постановление Пленума и исключить указанные абзацы из его содержания.

Вторая часть настоящего исследования посвящена статьям 173.1 и 173.2, которые были введены в Уголовный Кодекс РФ 7 декабря 2011 года. Исходя из публичных заявлений бывшего президента Российской Федерации Дмитрия Анатольевича Медведева¹, данные статьи направлены на борьбу с «фирмами-однодневками», которые в последние два десятилетия получили большое

¹ <http://ria.ru/video/20110128/2327470680.html>, на 14 июля 2012 г.

распространение в нашей стране. Кратко «фирмы однодневок» можно охарактеризовать, как подставные коммерческие предприятия целью которых является не извлечение прибыли, а осуществление каких-либо иных действий (как например: уход от налогов, незаконное получение кредитов, искусственное «звоничивание» цен на продукцию), однако данная формулировка не является идеальной и приведена исключительно для понимания существа исследуемого явления.

До появления данных статей, в кодексе существовала статья 173 (Лжепредпринимательство), однако её формулировка была достаточно размытой и не позволяла в достаточной мере бороться с существованием подставных фирм и наоборот, допускала привлечение к ответственности лиц, не осуществлявших регистрацию подобного рода предприятий. В 2010 году данная статья была из Уголовного Кодекса исключена¹, однако потребность в регулировании отношений, связанных с созданием подставных фирм осталась.

Однако на наш взгляд новые статьи также имеют свой, достаточно весомый недостаток, который не позволит эффективно бороться с «фирмами однодневками». Основная проблема заключается в примечаниях к данным статьям. Обязательным условием для привлечения к уголовной ответственности является «введение в заблуждение» лица, через которого происходит регистрация фирмы и «завладение документом путём обмана или злоупотребления доверием». Как показывает практика, регистрация подавляющего большинства «фирм однодневок» происходит при добровольном согласии лиц, чьи документы используются при регистрации (например: лица без определённого места жительства или злоупотребляющие спиртными напитками), или же регистрация вовсе производится на имя умерших граждан. Таким образом, к ответственности можно будет привлечь лишь очень небольшое количество лиц, чьи действия подпадают под диспозицию данных статей.

Отдельный вопрос составляет сама необходимость введения уголовной ответственности за создание «фирм однодневок». Если взять в пример европейский опыт, то большинство уголовных кодексов стран западной Европы (например: Германия, Франция, Испания, Португалия) не содержат каких либо

¹ Федеральный Закон от 7 апреля 2010 года №60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // «Российская газета» № 75, 2010 г.

статей, направленных на борьбу с данным явлением. Подобные положения, однако, можно найти в уголовных кодексах стран бывшего СССР: Украины, Беларуси, Казахстана, Узбекистана и Латвии. Но не стоит переоценивать опыт стран ближнего зарубежья, во многих странах положения о создании подставных фирм являются точной копией изъятой из Уголовного Кодекса РФ статьи 173 или её переформулированным аналогом. О сомнительной эффективности настоящей уголовной политики говорит и отсутствие какой-либо внятной судебной практики по данным статьям, что даёт основания предполагать, что данные статьи являются «мёртвыми» статьями Уголовного Кодекса, которые включены в него по политическим соображениям, но реальной силы не имеют. Так или иначе, в том виде, в котором статьи 173.1 и 173.2 существуют сейчас, они не смогут как-либо регулировать отношения, связанные с регистрацией подставных фирм. Ввиду этого авторы считают необходимым исключить из примечаний формулировки об «обмане, введении в заблуждение и злоупотреблении доверием», что позволит создать хотя бы минимальную правовую основу для борьбы с «фирмами однодневками».

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ МИРОВОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

Страна отступает от закона,
Когда в ней много начальников.

Соломон

Там, где существует свобода, там
может быть столько же независимых
центров улучшения, сколько
индивидов.

Джон Стюарт Милль

В процессе взаимоотношения граждан с государством (в лице исполнительной власти) возникли правовые спорные моменты, которые требовали законодательного регулирования и создания аппарата защиты и охраны, основных прав и свобод не только гражданина, но и государства. Между ними должно было быть правовой механизм обеспечивающий стабильность и гармонию. И таковым аппаратом явилась судебная система.

Причиной создания государственного аппарата в лице судебной системы является дифференциация общества и государства, т.е. установление правопорядка путем закрепления в Основном законе прав, свобод, законных интересов и обязанностей государства и личности (общества в целом). В связи с этим следует согласиться с мнением Вильгельма фон Гумбольдта представителя немецкого либерализма, который утверждал что «общество принципиально значимее государства, а человек есть нечто гораздо большее, чем гражданин – член политического союза».¹ Здесь следует уточнить что административная юстиция учреждается не в целях реализации императивных норм устанавливаемых государством, а в целях установления правопорядка, обеспечения возмещения нанесенных правовых ущербов членам общества

¹ Нересниц В.С. История политических и правовых учений: Учеб. для вузов. М., 2003. С. 663.

государством. Данное государственно-правовое явление, как решение многих проблем заинтересовало немало ученых-юристов.

По поводу исследуемого института сформировались различные мнения ученых со времен советского периода до наших дней. Отметим, таких ученых как С.А. Корф, Л.Д. Троцкий, Г.Е. Зиновьев, В.И. Ленин, с М.Д. Загряцков, Д.М. Чечот и др. К современным казахстанским ученым относятся: К.Х. Халиков, А.Т. Апеулов, М.С. Нарикбаев, К.А. Мами, О.К. Копобаяв, С.С. Молдабаев, Б.Т. Гургараев, Г.Ж. Сулейменова, А.Н. Жаилганова, Н.А. Ережепов, Б.Т. Булеулиев, Ж.О. Омрали, Н. Раззак, З.Б. Абдрасилова, которые затрагивали различные организационно-правовые вопросы деятельности административных судов, однако не смогли провести комплексного анализа организационно-правовых проблем административных судов Казахстана.

Итак, С.А. Корф отмечал, что для административных судов требуются независимость их членов и надлежащие процессуальные гарантии. Вместе с тем, он широко смотрел на институт административной юстиции и прямо отмечал, что существо этого института не зависит от того, каким органам, общим или специальным, - вверяется управление данной функцией.¹

Следует отметить, что согласно действующему гражданскому процессуальному законодательству данную функцию осуществляют суды общей юрисдикции, которые рассматривают дела в особо исковом производстве. По нашему мнению данная функция нуждается в передаче в специальный судебный орган (в административную юстицию), так как нарушаются процессуальные принципы. А также необходимо расширить список рассматриваемых публично-правовых споров. Это облегчило бы работу в судебной системе, укрепило б доверие общества к органам правосудия, и, таким образом, сформировалась б данная отрасль судебной системы.

Д.М. Чечот рассматривал анализируемый институт как способствующий реализации и укреплению принципа законности. Следует согласиться с его мнением, так как административная юстиция по нашему мнению является одним из институтов, обеспечивающих господство права в обществе, посредством отмены или исправлением неправомерного акта или действия административного органа. Но отсутствие ограничений связанных с

¹ Корф С.А. Административная юстиция в России. Т. 1. СПб., 1910.

занимающей деятельностью в данной сфере может породить бюрократию, беззаконие и т.д.

Как отмечает д.ю.н. Р. Подолригора данный институт призван решать вопросы, которые в других странах решаются органами конституционного контроля или правосудия. Это необходимость дальнейшей защиты прав и свобод, интересов граждан и юридических лиц в отношениях с государственными органами. Гражданину и юридическому лицу противостоят мощный аппарат со своими интересами, корпоративной солидарностью, бюрократическим инструментарием. Таким образом, исследовав данный институт необходимо сделать следующие выводы:

- 1) Административная юстиция решает правовые спорные моменты между гражданином, юридическим лицом и должностными лицами государственного органа.
- 2) создание такой подотрасли судебной системы способствует взаимоотношению государства с обществом, укреплению стабильности и целостности государства, развитию экономического сектора нашего государства.
- 3) исследуемый институт способствовало бы становлению судебного прецедента в качестве дополнительно источника судебной практики.

Особенности становления административной юстиции в Республике Казахстан

В Конституции РК, Конституционном Законе РК «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» установлено, что судебная власть имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, обеспечение соблюдения Конституции, законов, иных нормативных правовых актов. В любом правовом, демократическом, социальном государстве каждый гражданин и организация должны иметь действительную защиту, как между собой, так и во взаимоотношениях с государственной властью. Взаимоотношения гражданина с публичной властью носят разносторонний характер.

Во всем разнообразии их взаимоотношения можно обозначить несколько оснований возникновения конфликта между ними. Это принятие неправомерного решения представителем органа публичной власти (а также совершение действий не соответствующих предписаниям закона должностным

лицом) или совершение гражданином (объединением, юридическим лицом) административного правонарушения.

И в связи с этим требовалось создание специального органа, являющегося отраслью судебной власти рассматривающегося спора (дела) между гражданином (организацией) и исполнительной, представительной ветвями власти (т.е. государством). Данный орган в юридической науке, практике называют административной юстицией (суды).

Необходимо отметить, что становление данного института прошел несколько этапов:

– первый этап - законодательное закрепление возможности создания специализированных административных судов в соответствии с Конституцией Республики Казахстан и Указом Президента РК, имеющим силу Конституционного закона от 20 декабря 1995 года «О судах и статусе судей в Республике Казахстан» (утратившим силу), предусмотренной в дальнейшем в Конституционном законе Республики Казахстан от 25 декабря 2000 года «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан»;

– второй этап - образование в порядке эксперимента административных судов в городах Алматы и Астана в соответствии с Указом Президента РК от 9 февраля 2002 года «Об образовании специализированных межрайонных экономических и административных судов»;

– третий этап - образование специализированных административных судов во всех городах и районах Республики Казахстан в соответствии с Указом Президента РК от 9 сентября 2004 года «Об образовании, реорганизации и упразднении некоторых районных и приравненных к ним судов Республики Казахстан».

В отечественной юридической науке административную юстицию рассматривают в широком и узком смысле. В широком смысле она представляет собой правосудие, осуществляемое на основе обращений граждан по поводу законности действий органов управления и должностных лиц. Сюда включаются также и гражданские дела по искам граждан к исполнительной власти о восстановлении на работу, взыскании ущерба, причиненного незаконными действиями государственных органов, о незаконной выдаче санкции на жилую площадь и прочие.

В узком смысле под административной юстицией понимается рассмотрение судами жалоб граждан на акты должностных лиц (служащих) и органов управления.

Хотелось бы, отметить, что существенные черты данного института в юридической науке учеными толкуются по-разному. Административная юстиция обладает рядом особенными чертами:

- 1) административно-правовые споры разрешаются в рамках осуществления правосудия, соответственно административная юстиция - это судебная власть;
- 2) правовая защита субъективных публичных прав граждан является одной из главных целей административной юстиции. Именно нарушение этих публичных прав и составляет предмет административной юстиции; при этом нарушения, вызванные незаконными действиями и решениями органов управления и должностных лиц, могут касаться и других субъективных прав граждан и юридических лиц;
- 3) органы административной юстиции, в известной степени, независимы как от других ветвей власти (иных органов управления), так и от судов общей юрисдикции; они осуществляют также внешний контроль исполнительной власти, то есть судебный контроль над работой органов управления и их должностных лиц; часто эти органы называются квазисудебными, так как их деятельность отличается от деятельности общих судов, рассматривающих дела в рамках традиционного гражданского процесса;
- 4) для административной юстиции характерно существование специальных субъектов правоотношения (граждане, органы публичного управления, субъекты исполнительной власти, должностные лица); должностные лица (судьи), рассматривающие споры в области управления, обладают специальными знаниями и квалификацией в конкретных областях функционирования органов исполнительной власти;
- 5) административно-правовые споры (то есть споры граждан и других субъектов права с публичной властью) подведомственны либо общим судам, либо специальным административным судам, отделенным от общих судов, либо так называемым квазисудебным органам;
- 6) административные споры рассматриваются по установленным процессуальным законодательством правилам, которые обеспечивают участникам правового спора формальное (процессуальное) равенство, то есть в

рамках специально созданных процедур рассмотрения жалоб (или исков). При рассмотрении административного дела должны соблюдаться все принципы административного процесса (гласность, устность, законность, состязательность, непосредственность и т. д.). В некоторых странах, например, бывших советских республиках, приняты законы об административной судебной процедуре;

7) юридическим результатом административного процесса является признание административным судом (общим судом, квазисудебными органами) незаконности или недействительности (или, наоборот, законности и действительности) принятых органами управления (должностными лицами) административных актов или совершенных ими действий (бездействия).

Особенности становления административной юстиции в зарубежных странах

В мировой юридической науке выделяют три модели института административной юстиции: французскую, германскую и англо-саксонскую. Для выявления и применения более приемлемой модели данного института необходимо исследовать все их недостатки и положительные моменты.

Итак, *французская модель* административной юстиции признана классической, в первую очередь она характеризуется наличием специальных судебных органов (административных трибуналов), которые рассматривают жалобы граждан к органам управления, за исключением жалоб, подлежащих юрисдикции по первой инстанции Государственного Совета.

Современная система административных судов Франции сложилась на основе теоретического фундамента, заложенного в XIX в. учеными-административистами Л. Дюги, Л. Ококом, Р. Дарестом, Э. Лаферьером.¹ Современная административная юстиция представляет собой самостоятельную ветвь правосудия, отделенная от суда общей юрисдикции и исполнительной власти. Систему административных судов возглавляет Государственный Совет Франции, который является консультативным органом Правительства Франции.

Законодательной основой французской административной юстиции является Кодекс административной юстиции Франции от 4 мая 2000 года (с последующими изменениями и дополнениями), который вступил в силу с 1

¹ Судебные системы западных государств. М., 1991.

января 2001 года и заменил ранее действовавший Кодекс административных трибуналов и административных апелляционных судов 1973 года.

Система данной подотрасли правосудия является трехзвенной. Первое звено составляют 37 административных трибуналов (трибунал конфликтов), 8 из данных судов образован в заморских территориях Франции. Округ одного административного трибунала охватывает по территории несколько департаментов. Среднее звено образуют 7 апелляционных административных судов (Высокий суд правосудия), действующих в Бордо, Дуэ, Лионе, Марселе, Нанси, Нанте и Париже. Государственный Совет – это высший административный суд Франции. Он рассматривает в качестве первой инстанции:

- 1) жалобы на незаконность декретов и ордонансов, подписанных Президентом Республики;
- 2) актов министров, кроме тех, принятие которых возможно только при наличии заключения Государственного Совета;
- 3) административных решений национальных общественных объединений;
- 4) споры, возникшие при проведении выборов в региональные советы и Европейский парламент;

Он также осуществляет толкование и проверку законности ордонансов и декретов, подписанных Президентом Республики, и актов министров.

Одной из положительных моментов французской административной юстиции считается возможность обращения в административный суд с заявлением о толковании административного акта, что способствует единообразному применению норм административного права в практике. Наряду с множествами отличительными чертами административная юстиция имеет также и недостатки. А именно:

- 1) продолжительное рассмотрение дела в суде (в среднем 2-2,5 года), связанное с большим количеством публично-правовых споров;
- 2) двойственный характер судебной системы Франции, т.е. возможность рассмотрения публично-правовых споров судами общей юрисдикции в силу не урегулированности в законодательном порядке их компетенции;
- 3) необязательность участия в административном процессе адвокатов, что способствует нарушению принципа состязательности и демократичности;

4) что административный судья может вмешиваться в деятельность администрации лишь в том случае, если к нему обратились с соответствующим заявлением;

6) огромная дистанция, отделяющая административную юстицию от широких слоев населения. В силу того что граждане предпочитают вмешательство административной юстиции в их отношения с администрацией могут повлечь за собой нежелательные последствия и реакции со стороны администрации "от которой зависит гражданство".

7) судья по административным делам не правомочен адресовать какие-либо предписания органам государственной администрации, т.е. административный судья может наложить запрет на какую-либо деятельность аппарата управления, но не вправе обязывать его к каким-либо действиям.

Все эти недостатки административной юстиции Франции учтены и дополнены законодательной базой Федеративной Республики Германия.

История развития *германской модели* весьма интересна. Германская система характеризуется наличием в системе судебных органов специальных административных органов являющихся независимыми и подчиняющихся Положению об административном судопроизводстве принятое ФРГ в 1969г.

Впервые административные суды появились в немецких землях, таких как: Баден (1863 г.), Гессен (1874-1875гг.), Вюртемберг (1876г.), Бавария (1878г.) и в Пруссии (1872-1875гг.).¹

Изучая систему административного судопроизводства Германии можно сделать вывод, что там трехзвенная система:

- 1) Административный суд земли (апелляционный);
- 2) Высший административный суд земли (апелляционный);
- 3) Федеральный административный суд (кассационный) расположен в городе Лейпциг.

Для рассмотрения административно-правовых исков в суде первой инстанции созданы так называемые "палаты", которые состоят из трех профессиональных судей и двух судебных заседателей, а во второй инстанции административный суд состоит из двенадцати сенатов, в которые входят пять профессиональных судей и семь судебных заседателей.

¹ Николаева Л.А., Соловьева А.К. Административная юстиция и административное судопроизводство: зарубежный опыт. Сборник. СПб., 2004.

Германское национальное законодательство наряду с множествами гарантиями устанавливает, также некоторые ограничения в сфере рассмотрения публично-правовых споров. А именно:

1) обращение в административный суд возможно лишь в тех случаях, если жалоба лица отклонена административным инстанцией (органом) вышестоящей по отношению к той, которая издала обжалуемый акт. Таким образом, иск об обжаловании управленческого акта может быть подан в административный суд только после проверки этого акта в порядке предварительного административного производства;

2) для определенных сфер публично-правовых отношений существуют соответствующие самостоятельные ветви судебной системы: суды по социальным делам, финансовые суды;

3) споры о публично-правовых компенсациях разрешаются обычными судами в порядке гражданского судопроизводства.

Деятельность каждого суда регулируется специальными законами. В 1953 г. был принят Закон о социальных судах, который стал первым законодательным актом, регулировавшим процессуальные отношения в одной из трех указанных сфер административного судопроизводства.

Финансовое судопроизводство в соответствии с абз. 6 ст. 108 Основного Закона Германии регулируется федеральным законом, т.е. Положением о финансовых судах. На сегодняшний день данная юрисдикция состоит из двух звеньев: в каждой земле Германии создан один или несколько финансовых судов, над которыми находится Федеральный финансовый суд с местонахождением в г. Мюнхен. Следует отметить, что финансовые суды рассматривают иски против финансовых органов, связанные с налогообложением, сбором пошлин и т.д.

Общая административно-правовая юрисдикция формировалась наряду с социальными и финансовыми судами довольно продолжительное время. Законодательной базой является Положение об административных судах, принятое в 1960 году. Стоит же она их трех звеньев: административные суды, высшие административные суды (в землях Германии) и Федеральный административный суд с местонахождением в Берлине. В состав общего административного суда входят три профессиональных судей и двух заседателей, сенаты Федерального административного суда из пяти профессиональных судей.

По поводу условий формирования данного института в Германии сложился такой вывод, в соответствии с которой произошло в XIX в. строгое отделение публичного права от частного привело, с одной стороны, к ограничению компетенции (полсуверенности) обычных судов, а с другой — к возникновению органа осуществляющего контроль за управлением, т.е. административной юстиции.

Данный институт в Великобритании сложился своеобразно. Публично-правовые дела в этой стране осуществляются различными органами: судами общей юрисдикции, специализированными юрисдикционными (квазисудебными) органами, Парламентом Великобритании, уполномоченными органами Правительства. Специфика данного государственно-правового института является то, что граждане страны могут обжаловать решения суда общей юрисдикции в квазисудебные органы (трибуналы) по тому же делу. Развитие административной юстиции в Великобритании связано с принятием в 1958 г. Закона о трибуналах и расследованиях (в ред. 1992 г.),¹ который создал единую правовую основу для функционирования квазисудебных органов, рассматривающих административные споры.

Надзорным органом административной юстиции является Национального совет административных трибуналов который подразделяется на трибуналы в области управления экономикой (налоговые, промышленные, земельные, суд по рассмотрению жалоб на ограничение свободы промысла, свободы предпринимательства, апелляционный, транспортные, лесные) и трибуналы в сфере социального управления (медицинские, пенсионные, по социальному обеспечению, по охране социальных прав детей). Трибуналы наравне с судами общей юрисдикции осуществляют как управленческие, так и судебные.

Трибуналы обладают следующими преимуществами:

- 1) быстрота (оперативность) судебного разбирательства;
- 2) дешевизна;
- 3) специализация при рассмотрении административных споров;
- 4) гибкость применения правовых норм в процессе разбирательства дела;
- 5) отсутствие строгой процессуальной формы рассмотрения дела;
- 6) свободный доступ для лиц, желающих получить правовую защиту от действий и решений администрации.

¹ Область теория прав человека / Под ред. Е.А. Лукошевой. М., 1996. С. 411-414.

7) решают вопросы не только относительно правильности совершения административных действий, но и об их целесообразности, в то время как общий суд обращает внимание только на правовую сторону вопроса, т. е. дает оценку управленческим действиям с точки зрения действующего закона.

Лицо, считающее, что действия (бездействие) администрации причинили ему ущерб или нарушили его права и интересы, может обратиться в британский суд в случаях:

1) предусмотренных общим правом (или частным, гражданским правом);
2) когда гражданин в зависимости от специальных оснований, установленных в законе, обжалует в конкретный суд административные решения;

3) когда гражданин обосновывает свое обращение, ссылаясь на право Высокого суда осуществлять судебный контроль и пересматривать решения административных органов.

Одной из недостатков административной юстиции является, в этой стране нет единого закона, в котором урегулировано порядок рассмотрения публично-правового дела. Данный момент предусматриваются в судебных прецедентах, в специальных положениях, регламентах и т.д.

Судебная защита от действий или решений администраций реализуется посредством следующих способов:

- 1) судебный приказ, запрещающий совершение не входящих в компетенцию администрации по закону действий;
- 2) присуждение возмещения ущерба;
- 3) судебный приказ, запрещающий органу управления совершать действия с превышением властных полномочий;
- 4) судебный приказ, обязывающий администрацию совершить установленные законом действия;
- 5) судебный приказ, обязывающий администрацию и должностных лиц доставить в суд задержанное ими лицо и объяснить причину ареста;
- 6) судебный приказ, обеспечивающий истребование дела из производства нижестоящего суда для его рассмотрения в вышестоящем суде.

Исследовав институт «административной юстиции» Великобритании можно сделать следующие выводы:

- 1) в Великобритании не принято ни одного нормативного акта, в котором регулировано общий порядок обжалования действий органов управления и

должностных лиц; на практике источниками административной юстиции являются акты парламента, правительства, руководителей министерств и ведомств, судебные прецеденты, обычаи и традиции. Что приводит к бюрократии, волокитам, продолжительному рассмотрению публично-правовых споров и т.д.;

2) публично-правовые споры вправе рассматривать как суды общей юрисдикции, так и квазисудебные органы (Национальный совет административных трибуналов и т.д.).