

DOI: 10.21202/APEL.1993-047X

Издается с января 2007 года, периодичность издания – 4 раза в год

**ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:**

**Бикеев И. И.**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Республики Татарстан, первый проректор, проректор по научной работе Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП) (г. Казань, Россия)

**РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:**

**Крамин Т. В.**, доктор экономических наук, профессор Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), куратор направления экономических наук (г. Казань, Россия)

**Кабанов П. А.**, доктор юридических наук, профессор Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), куратор направления юридических наук (г. Казань, Россия)

**Ответственный секретарь:**

**Григорьев Р. А.**, доктор философии в области экономики (Великобритания), заместитель директора НИИ проблем социально-экономического развития Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)

**Алм Дж.**, профессор экономики Тулейнского Университета (г. Новый Орлеан, США)

**Апосталакис А.**, доктор экономики, профессор Технологического образовательного института Крита (г. Ираклион, Греция)

**Бод П. А.**, доктор наук, профессор, директор Экономического института (г. Будапешт, Венгрия)

**Габдуллин Р. Б.**, кандидат экономических наук, ассоциированный профессор, Университет международного бизнеса (г. Алматы, Казахстан)

**Гилинский Я. И.**, доктор юридических наук, профессор Санкт-Петербургского юридического института, Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена (г. Санкт-Петербург, Россия)

**Гондолф В. Эдвард**, доктор психологии Университета Индиана в Пенсильвании (США, Индиана)

**Гришова И. Ю.**, доктор экономических наук, профессор, заведующий кафедрой международного менеджмента и маркетинга Тернопольского национального экономического университета (г. Тернополь, Украина)

**Демченко С. Г.**, доктор экономических наук, профессор, заведующий кафедрой экономики и маркетинга Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП) (г. Казань, Россия)

**Джеффри Ш.**, доктор философии в области экономики, профессор Университета г. Портсмут (г. Портсмут, Великобритания)

**Жалелова Р. З.**, доктор экономических наук, доцент, Институт экономики Комитета науки Министерства образования и науки Республики Казахстан (г. Алматы, Казахстан)

**Иртыщева И. А.**, доктор экономических наук, профессор Национального университета кораблестроения имени адмирала Макарова (г. Николаев, Украина)

**Каменков В. С.**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой Белорусского государственного университета (г. Минск, Республика Беларусь)

**Кури Х.**, доктор психологических наук, профессор Фрайбургского университета (г. Фрайбург, Германия)

**Лазарев В. В.**, заведующий отделом имплементации решений судебных органов в законодательство Российской Федерации Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, академик Российской академии естественных наук

**Латов Ю. В.**, доктор социологических наук, кандидат экономических наук, старший научный сотрудник Академии управления МВД РФ (г. Москва, Россия)

**Меско Г.**, профессор, руководитель Института уголовного правосудия и безопасности в FCJS Университета в Мариборе (г. Марибор, Словения)

**Миндагулов А. Х.**, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник Казахского национального университета им. Аль-Фараби (г. Алматы, Казахстан)

**Неккеса А. И.**, профессор, председатель Комиссии по социальным и культурным проблемам глобализации, член бюро Научного совета «История мировой культуры» при Президиуме РАН, заместитель генерального директора Института экономических стратегий, директор Центра геоэкономических исследований Института Африки РАН (г. Москва, Россия)

**Нуреев Р. М.**, доктор экономических наук, глава департамента экономической теории в Финансовом университете при Правительстве РФ (г. Москва, Россия)

**Поклад В. И.**, кандидат философских наук, доцент, заведующий кафедрой криминологии, конфликтологии и социологии Луганского государственного университета внутренних дел им. Э. А. Дидоренко (г. Луганск, Украина)

**Рустимова Г. Р.**, доктор юридических наук, профессор Алматинской академии МВД Республики Казахстан (г. Алматы, Казахстан)

**Серрано-Майло А.**, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Национального университета дистанционного образования (г. Мадрид, Испания)

**Сохацкая Е. Н.**, доктор экономических наук, профессор, заведующий кафедрой международного менеджмента и маркетинга Тернопольского национального экономического университета (г. Тернополь, Украина)

**Тихомиров Ю. А.**, доктор юридических наук, профессор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, заслуженный деятель науки Российской Федерации (г. Москва, Россия)

**Турецкий Н. Н.**, доктор юридических наук, директор НИИ государства и права им. Г. Сапаралиева, председатель Союза кримиологов Казахстана им. Е. Каиржанова (г. Астана, Республика Казахстан)

**Тыминский В. Г.**, почетный доктор, профессор, кандидат геолого-минералогических наук, вице-президент РАЕН, президент Европейской академии естественных наук (г. Ганновер, Германия)

**Фидрмук Д.**, профессор Университета Зеппелин (г. Фридрихсхафен, Германия)

**Чирва О. Г.**, доктор экономических наук, доцент Уманского государственного педагогического университета им. П. Г. Тычины (г. Умань, Украина)

**Шабанова Л. Б.**, доктор экономических наук, профессор Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП) (г. Казань, Россия)

**Шаймиева Э. Ш.**, доктор экономических наук, доцент кафедры менеджмента Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП) (г. Казань, Россия)

**Шестаков Д. А.**, доктор юридических наук, профессор и заведующий криминологической лабораторией юридического факультета Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена, профессор Санкт-Петербургского университета МВД РФ (г. Санкт-Петербург, Россия)

**Юнусов А. А.**, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП) (г. Казань, Россия)

Учредитель и издатель – ЧОУ ВО «Казанский инновационный университет имени В. Г. Тимирязова (ИЭУП)»

**Адрес редакции:**

420111,  
Республика Татарстан,  
г. Казань,  
ул. Московская, 42

Тел.: (843) 231-92-90,

Факс: 292-61-59

E-mail: apel@ieml.ru

Сайт: apel.ieml.ru

Включен в перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук, в Ulrich's Periodicals Directory

Индексируется в EBSCO, HeinOnline, CyberLeninka, RePEc, DOAJ

Подписка на журнал по Объединенному каталогу «Пресса России»

Наш индекс – 86303

Ответственный за выпуск: Г. Я. Дарчинова

Редактор: Г. А. Тарасова

Компьютерная верстка: С. А. Каримова

Дизайн обложки: Е. Н. Морозова

Переводчик: канд. пед. наук, член Гильдии переводчиков РТ Е. Н. Беляева

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия.

Регистрационное свидетельство: ПИ № ФС77-45445 от 16 июня 2011 г.

Территория распространения: Российская Федерация.

Формат 60×84/8. Усл. печ. л. 30,0. Тираж 1000 экз. Подписано в печать 15.12.2016. Заказ № 123 Дата выхода в свет 22.12.2016 Цена свободная

© ЧОУ ВО «КИУ им. В. Г. Тимирязова», ООО ТЦО «Таглитат», 2016

Отпечатано с готового оригинал-макета в типографии ООО «Вестфалика»: 420111, г. Казань, ул. Московская, 22

При цитировании материалов ссылка на журнал обязательна. Ответственность за изложенные в статьях факты несут авторы. Высказанные в статьях мнения могут не совпадать с точкой зрения редакции и не налагают на нее никаких обязательств.



Материалы журнала доступны по лицензии Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/>)

DOI: 10.21202/APEL.1993-047X

Published since January 2007, publication frequency: quarterly

**CHIEF EDITOR:**

**Bikeev I. I.**, Vice Editor-in-Chief, First Vice-Rector, Vice-Rector of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) on Scientific work, Doctor of Law, Professor (Kazan, Russia)

**EDITORIAL BOARD:**

**Kramin T. V.**, Doctor of Economics, Associate Professor, Professor, Head of the Chair of Financial Management, Director of Scientific-Research Institute of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia), **supervisor of Economic section**

**Kabanov P. A.**, Doctor of Law, Professor, Director of Scientific-Research Institute for Corruption Counteraction of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia), **supervisor of Law section**

**Executive secretary:**

**Grigoryev R. A.**, Ph.D. Economics (UK), Deputy director at Scientific-Research Institute of Institute of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia)

**James Alm**, Professor and Chair Department of Economics University Tulane (New Orleans, USA)

**Apostolakis A.**, Assistant Professor Technological Educational Institute of Crete (Irakleion, Greece)

**Bod P. A.**, Leading Hungarian Economist, Professor, Head of the Chair, Corvinus University of Budapest

**Gabdullin R. B.**, PhD (Economics), Associate Professor, University of International Business (Almaty, Kazakhstan Republic)

**Gilinskiy Ya. I.**, Doctor of Law, Professor, of Saint Petersburg Juridical Institute, of Russian State Pedagogical University named after A.I. Gertsen (Saint-Petersburg, Russia)

**Grishova I. Yu.**, Doctor of Economics, Professor of Ternopol National University of Economics (Ternopol, Ukraine)

**Gondolf V. Edward**, Doctor of Psychology of Indiana University of Pennsylvania (USA, Indiana)

**Demchenko S. G.**, Doctor of Economics, Professor, Head of the Chair of Economics and Marketing of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia)

**Jaffry Sh.**, PhD of Economics, Professor Portsmouth Business School Richmond Building University of Portsmouth (Portsmouth, United Kingdom)

**Zhaleleva R. Z.**, Doctor of Economics, Associate Professor, Institute for Economics of the Committee of Science of the Ministry of Education and Science of the Republic of Kazakhstan (Almaty, Kazakhstan Republic)

**Irtysheva I. A.**, Doctor of Economics, Professor of the Chair of Management of National University for Ship-building named after Admiral Makarov (Nikolaev, Ukraine)

**Kamenkov V. S.**, Doctor of Law, Professor, Head of Department of Belorussian State University (Minsk, Belorus Republic)

**Kury H.**, Doctor of Psychology, Professor, Universität Freiburg (Freiburg, Germany)

**Lazarev V. V.**, Head of the Department of Court Decisions' Implementation into Legislation of the Russian Federation of the Institute for Legislation and Comparative Legal Studies at the Russian Government, Doctor of Law, Professor, Honored Researcher of the Russian Federation, Academician of the Russian Academy of Natural Sciences

**Latov Yu. V.**, Doctor of Sociology, PhD (Economics),

Senior Researcher of Academy of Management of Ministry of Domestic Affairs of the Russian Federation (Moscow, Russia)

**Meško G.**, Professor, Head of the Institute of Criminal Justice and Security at the FCJS of Maribor University (Maribor, Slovenia)

**Mindagulov A. Kh.**, Doctor of Law, Professor, Leading Researcher of Kazakh National University named after Al-Farabi (Almaty, Kazakhstan Republic)

**Neklessa A. I.**, Professor, Chairman of the Commission on Social and Cultural Problems of Globalization, a member of a Bureau of Scientific Council «History of the World Culture» at Presidium of the Russian Academy of Sciences, Deputy Director General of Institute for Economic Strategies, Director of Center for Geoeconomic Research of Institute of Africa of the Russian Academy of Sciences (Moscow, Russia)

**Nureev R. M.**, Doctor of Economics, Professor, Head of the Department of "Macroeconomics" of Financial University under the Government of the Russian Federation (Moscow, Russia)

**Poklad V. I.**, PhD (Philosophy), Associate Professor, Head of the Chair of Criminology, Conflictology and Sociology of Lugansk State University for Domestic Affairs named after E.A. Didorenko (Lugansk, Ukraine)

**Rustemova G. R.**, Doctor of Law, Professor of Almaty Academy of the Ministry of Interior of the Republic of Kazakhstan (Almaty, Kazakhstan Republic)

**Serrano-Maillo A.**, Professor, Chair of the Department of Criminal Law and Criminology Universidad Nacional de Education a Distancia (UNED) (Madrid, Spain)

**Sokhatskaya E. N.**, Doctor of Economics, Professor of Ternopol National University of Economics (Ternopol, Ukraine)

**Tihomirov Yu. A.**, Doctor of Law, Professor, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of Russian Federation (Moscow, Russia)

**Turetskiy N. N.**, Doctor of Law, Director of Scientific-Research Institute of State and Law named after G. Sapargaliyev, Head of Criminologists Union of Kazakhstan named after E. Kairzhanov (Astana, Kazakhstan Republic)

**Tyminskiy V. G.**, Honorary Doctor, Professor, PhD (Geology and Mineralogy), Vice-President of Russian Academy of Natural Sciences, President of European Academy of Natural Sciences (Gannover, FRG)

**Fidrmuc Ja.**, Professor of Zepelin University (Friedrichshafen, Germany)

**Chirva O. G.**, Doctor of Economics, Professor of Uman State Pedagogical University named after P. Tychna (Uman, Ukraine)

**Shabanova L. B.**, Doctor of Economics, Professor of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia)

**Shaimiyeva E. Sh.**, Doctor of Economics, Associate Professor, Head of Management Chair of Institute of Economics, Management and Law (Kazan, Russia)

**Shestakov D. A.**, Doctor of Law, Professor, Professor and Head of Criminological Laboratory of Law Faculty of the Russian State Pedagogical University named after A.I. Gertsen, of Saint-Petersburg University of the Ministry of Domestic Affairs of the Russian Federation (Saint-Petersburg, Russia)

**Yunusov A. A.**, Doctor of Law, Professor of the Chair of Criminal Law and Procedure of Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML) (Kazan, Russia)

The founder and publisher – Private educational establishment of higher education «Kazan Innovative University named after V.G. Timiryasov (IEML)»

**Editors Office's address:**

420111,  
Tatarstan Republic,  
Kazan, 42 Moskovskaya st.,

Tel.: (843) 231-92-90,

Fax: 292-61-59

E-mail: apel@ieml.ru

Site: apel.ieml.ru

The Journal is included into the list of reviewed scientific journals and publications, in which the main scientific results of doctoral and PhD theses should be published, and into the Ulrich's Periodicals Directory

The Journal is indexed in EBSCO, HeinOnline, CyberLeninka, RePEc, and DOAJ

**Subscription for journal** through the United Catalogue «Press of Russia»

**Our index – 86303**

**Responsible for issue:**

G. Ya. Darchinova

**Editor:**

G. A. Tarasova

**Computer lead out:**

S. A. Karimova

**Cover design:**

E. N. Morozova

**Translator:**

PhD (Pedagogics), member of the Republic of Tatarstan Translators' Guild E. N. Belyaeva

The Journal is registered by the Federal Supervising Service on observance of Laws in the sphere of mass communications and protection of cultural heritage.

Registration certificate:

ПИ № ФС77-45445 of June 16, 2011.

Distribution area: Russian Federation.

Format 60×84/8. Circulation 1000 copies  
Signed for printing 15.12.2016. Order № 123  
Date of publishing 22.12.2016  
Free price

© PEE HE «KIU named after V.G. Timiryasov»,  
Tatar Educational Center «Taglimat» Ltd., 2016

Printed at printing house «Vestfalika» LLC  
420111, Kazan, 22 Moskovskaya Str.

When citing the materials, the reference to the Journal is obligatory.

The authors are fully responsible for the facts mentioned in the articles. The opinions of the authors may not always coincide with the editorial board's point of view and impose no obligations on it.



Materials of the Journal are available under the Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/>)

5

### ДИАЛЕКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ

- И. А. Дамм.** Коррупция в сфере образования: понятие, характерные черты, формы и виды.....5
- А. А. Иванова.** Коррупция: некоторые проблемы противодействия.....18
- С. К. Илий.** Деятельность органов прокуратуры Российской Федерации по административному преследованию физических и юридических лиц за совершение коррупционных правонарушений....27
- С. Ф. Мильков, А. В. Никуленко.** Провокация в борьбе с коррупцией: диалектическое противоречие и пути выхода из него.....45

54

### ЭКОНОМИКА И УПРАВЛЕНИЕ НАРОДНЫМ ХОЗЯЙСТВОМ

- С. Ю. Рычков, Г. П. Столярова, Н. В. Рычкова, Д. М. Маддахи.** Татарстанский рынок питания в концепте исламской экономики (маркетинговый и экономико-антропологический аспекты).....54

66

### МАТЕМАТИЧЕСКИЕ И ИНСТРУМЕНТАЛЬНЫЕ МЕТОДЫ ЭКОНОМИКИ

- Т. В. Крамин, Р. А. Григорьев, А. В. Тимирясова, Л. В. Воронцова.** Вклад интеллектуального и социального капиталов в экономический рост регионов Российской Федерации.....66
- В. В. Тарасова, В. Е. Тарасов.** Детерминированный факторный анализ: методы интегро-дифференцирования нецелого порядка .....77

88

### ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

- М. Ю. Осипов.** Качество российского законодательства как ключ к повышению его эффективности.....88

96

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

- А. Ю. Чурилов.** Договор в пользу третьего лица: вопросы доктрины .....96

5

### THE DIALECTICS OF ANTI-CORRUPTION

- I. A. Damm.** Corruption in the sphere of education: notion, specific features, forms and types .....5
- A. A. Ivanova.** Corruption: some issues of counteraction .....18
- S. K. Iliy.** Activity of the prosecutor's office bodies of the Russian Federation for administrative prosecution of physical and juridical persons for corruption law breaches .....27
- S. F. Milyukov, A. V. Nikulenko.** Subornation in struggle against corruption: dialectic contradiction and ways out of it .....45

54

### ECONOMICS AND ECONOMIC MANAGEMENT

- S. Yu. Rychkov, G. P. Stolyarova, N. V. Rychkova, J. M. Maddahi.** Tatarstan market of food in the concept of islamic economy (marketing and economic-anthropologic aspects).....54

66

### MATHEMATICAL AND INSTRUMENTAL METHODS IN ECONOMICS

- T. V. Kramin, R. A. Grigoryev, A. V. Timiryasova, L. V. Vorontsova.** The contribution of the intellectual and social capital in economic growth of Russian regions .....66
- V. V. Tarasova, V. E. Tarasov.** Deterministic factor analysis: methods of integro-differentiation of non-integral order .....77

88

### THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

- M. Y. Osipov.** Quality of the Russian legislation as a key to increasing its efficiency .....88

96

### CIVIL LAW

- A. Y. Churilov.** Third-party treaty: doctrinal issues.....96

107

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

**Т. А. Ханов, К. К. Биржанов.** Криминалистическая характеристика личности скотокрады: по материалам Республики Казахстан..... 107

117

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

**Ю. О. Карпышева, А. Л. Репецкая.** Проблемы обеспечения безопасности в агропромышленном комплексе Байкальского региона как элемента региональной системы Северо-Восточной Азии.... 117

**А. Кульман, Х. Кури.** Восстановительное правосудие как альтернатива уголовным наказаниям – уроки истории ..... 126

150

## МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

**А. С. Скаридов.** Правовой режим Берингова пролива и безопасность мореплавания..... 150

**Л. А. Травина, С. А. Катусенко.** Правомерность антироссийских санкций и ответных мер в рамках членства во Всемирной торговой организации ..... 166

176

## ПЕРЕВОДНЫЕ СТАТЬИ

**Ф. Каругати, Дж. К. Хадфилд, Б. Р. Вайнгаст.** Установление правопорядка в древних Афинах.... 176

**Э. Л. Рубин.** Акт исполнительной власти: история, дилеммы и возможные решения..... 200

230

## ДИСКУССИИ

**С. М. Иншаков, В. А. Казакова.** Конституционные коллизии уголовного права ..... 230

237

## ПРАВИЛА ДЛЯ АВТОРОВ

107

## CRIMINAL PROCEDURE

**T. A. Khanov, K. K. Bizhanov.** Criminological characteristics of a cattle-stealer's personality: by the materials of Kazakhstan Republic ..... 107

117

## CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

**Yu. O. Karpysheva, A. L. Repetskaya.** Issues of safety provision in agrarian-industrial complex of the Baikal region as an element of the regional system of North-East Asia ..... 117

**A. Kuhlmann, H. Kury.** Restorative justice as an alternative to penal punishment – experiences from history..... 126

150

## INTERNATIONAL LAW

**A. S. Skaridov.** Legal regime of the Bering strait and security of navigation..... 150

**L. A. Travina, S. A. Katushenko.** Legitimacy of anti-russia sanctions and response measures within the membership in the WTO ..... 166

176

## TRANSLATED ARTICLES

**F. Carugati, G. K. Hadfield, B. R. Weingast.** Building legal order in ancient Athens ..... 176

**E. L. Rubin.** Executive action: its history, its dilemmas, and its potential remedies..... 200

230

## DISCUSSION

**S. M. Inshakov, V. A. Kazakova.** Constitutional collisions of criminal law ..... 230

237

## REGULATIONS TO THE AUTHORS

# ДИАЛЕКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ / THE DIALECTICS OF ANTI-CORRUPTION

УДК 343.35:343.9:37

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.5-17>

И. А. ДАММ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Сибирский федеральный университет, г. Красноярск, Россия

## КОРРУПЦИЯ В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ: ПОНЯТИЕ, ХАРАКТЕРНЫЕ ЧЕРТЫ, ФОРМЫ И ВИДЫ

**Цель:** выработка на основе изученной научной литературы и законодательства о противодействии коррупции понятия коррупции в сфере образования, выделение ее характерных черт, признаков, форм и видов, а также привлечение внимания научной общественности к обсуждению категориального аппарата коррупции в образовании и ее предупреждения.

**Методы:** диалектический метод познания.

**Результаты:** на основе анализа научной литературы, российского законодательства о противодействии коррупции выявлены характерные особенности коррупции в образовании: сфера существования, специфика субъектов коррупционных отношений в образовании, особенности коррупционных целей, классифицированы виды коррупции по разным основаниям (в зависимости от типа образовательных организаций, реализующих основные образовательные программы; от характера используемых полномочий лиц, обладающих управленческими полномочиями в образовательных организациях; по количественному субъектному составу; по характеру использования служебного положения субъектами пассивного подкупа в коррупционных отношениях в образовании; от структуры организации коррупционных отношений в образовании; по характеру извлекаемых выгод; по характеру и степени общественной опасности). В завершении статьи предложено авторское определение коррупции в образовании, под которым понимается негативное социально-правовое явление, существующее в общественных отношениях в сфере образования и заключающееся в противоправном использовании должностного положения, статуса участниками отношений в сфере образования в целях извлечения выгод материального и (или) нематериального характера для себя или третьих лиц, а равно в предоставлении таких выгод.

**Научная новизна:** в статье впервые рассматриваются характерные особенности коррупции в образовании, выделяются ее формы и виды, а также предлагается определение коррупции в сфере образования.

**Практическая значимость:** основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной, просветительской и образовательной деятельности при рассмотрении вопросов о коррупции и ее предупреждении в сфере образования.

**Ключевые слова:** диалектика противодействия коррупции; коррупция; образование; понятие; признаки; формы; виды

**Как цитировать статью:** Дамм И. А. Коррупция в сфере образования: понятие, характерные черты, формы и виды // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 5–17.  
DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.5-17

### Введение

Коррупция существует в различных сферах жизнедеятельности нашего общества. Научным сообществом исследуются особенности коррупции в системе государственного и муниципального управления, правоохранительных органах, здравоохранении, спор-

те, частном секторе, избирательном процессе и других сферах, вырабатываются меры предупреждения. Коррупция в образовании не является исключением.

Опасность коррупции в сфере образования заключается в том, что процесс воспитания и обучения, являющийся общественно значимым благом, сводится

к сделке, в которой существенное значение имеет лишь получение представителем системы образования вознаграждения за использование своего должностного положения. В таких условиях образование фактически сводится к отношениям купли-продажи, при этом уровень приобретаемых знаний, умений, навыков, ценностных установок, опыта деятельности и компетенций остается за рамками коррупционной сделки. Фактически безграмотный, но получивший диплом в результате использования коррупционных отношений в образовании врач, учитель, инженер, строитель, юрист или другой дипломированный специалист может искалечить не одну человеческую жизнь в процессе своей «профессиональной» трудовой деятельности. Очевидно, что развитие общества и государства при отсутствии грамотных, квалифицированных, молодых специалистов имеет весьма туманные перспективы.

Значимым негативным последствием коррупции в образовании является приобретение обучающимися навыков вступления в коррупционные отношения, урегулирования возникающих проблем коррупционным путем. В таких условиях у молодого поколения еще со школьной или студенческой скамьи формируется привыкание к коррупции, восприятие коррупции как допустимого явления, закладывается готовность к вступлению в коррупционные отношения в ходе реализации полученных знаний уже в процессе трудовой деятельности.

Нельзя не отметить, что привитию коррупционных навыков у обучающихся способствуют сложившиеся в нашем обществе традиции дарения. Стремление граждан задарить, «умаслить», отблагодарить врача, учителя, чиновника далеко не всегда является добровольным актом человеческой благодарности, а скорее выступает как сложившийся в обществе обычай, традиция, своеобразная норма поведения. Вместе с тем традиция дарения (получения) подарков при определенных обстоятельствах может оказаться ничем иным, как бытовым взяточничеством.

Коррупция в образовании представляет собой сложное, пока еще недостаточно хорошо изученное социально-правовое явление. В научной и зарубежной литературе содержатся работы, посвященные общей характеристике коррупции в образовании, ее детерминантам, а также предложениям по совершенствованию системы предупреждения: Е. А. Акунченко [1], Н. В. Ванюхина и А. И. Скоробогатова [2],

И. Л. Грошев и И. А. Грошева [3], С. В. Дергачев [4], Н. В. Захаров [5], Г. Л. Ильин [6], П. А. Кабанов [7–9], А. А. Кирилловых [10], Ю. А. Коваль [11], Д. Г. Левитес [12], А. А. Машиньян [13], В. А. Михеев [14], И. В. Плюгина [15], Е. Е. Румянцева [16], Д. С. Чекинев [17], К. Komalasari [18], D. Saripudin [18], Jacques Hallak [19], Muriel Poisson [20] и др.

Исследованию различных аспектов коррупции в образовании посвящены диссертационные исследования специалистов в области юриспруденции, экономики, социологии: Е. А. Борисовой [21], Н. Ф. Бодрова [22], Э. А. Леонтьевой [23], С. В. Плохова [24], Д. А. Повного [25], В. Н. Пугача [26], Е. В. Слесаревой [27], Ю. П. Стребкова [28] и др.

Однако, несмотря на значительное количество научных исследований, посвященных коррупции в образовании, вопрос о понятии коррупции в образовании, ее признаках, формах и видах до сих пор остается открытым. Соответственно, объект предупредительной деятельности, его специфические особенности, а также формы и виды не определены.

Отсутствие системных знаний о коррупции в образовании как об объекте предупредительной деятельности негативно отражается на разработке комплекса эффективных мер противодействия такому виду коррупции.

Приходится констатировать, что в настоящее время педагогические работники, иные представители системы образования, а также обучающиеся и их представители далеко не всегда имеют необходимые знания о коррупции в образовании, об антикоррупционных стандартах поведения, об ответственности за совершение коррупционных деяний.

Целью настоящей работы является выработка на основе изученной научной литературы, законодательства о противодействии коррупции понятия коррупции в образовании, определение ее характерных черт, форм и видов, а также привлечение внимания научной общественности к обсуждению категориального аппарата коррупции и ее предупреждения в образовании.

### Результаты исследования

Рассмотрение специфики коррупции в образовании представляется целесообразным начать с краткого изложения подходов к пониманию коррупции в зарубежной и отечественной доктрине, законодательстве о противодействии коррупции.

Как в отечественной, так и зарубежной научной литературе отсутствует общепризнанное определение коррупции.

В зарубежной литературе преобладает широкий подход к пониманию коррупции. Так, С. Роуз-Акерман определяет коррупцию как неправомерное использование для личной выгоды [29, с. 551]. Ж. Аллак и М. Пуассон под этим термином понимают «систематическое использование служебного положения в личных целях» [19, с. 33]. Ханс-Вольф Граф характеризует ее как «противоестественный обмен между несколькими лицами, при котором эти лица (тоже противоестественно) приобретают преимущества за счет третьих лиц и с нарушением существующих законов и действующей морали» [30, с. 39].

А. Хайденхаймер предложил маркировать коррупцию белым, серым и черным цветами [31, с. 1–5]. «Белая обозначает практики, относительно которых в общественном мнении существует согласие: данные действия не считаются предосудительными. Они, по существу, интегрированы в культуру и не воспринимаются как проблема. Черная коррупция является объектом иного консенсуса: действия осуждаются всеми слоями общества – «когда преобладает согласие элиты и общественного мнения в осуждении и желании наказать ее на основе закона». Серой коррупцией А. Хайденхаймер назвал те практики, относительно которых никакого согласия не существует, когда одни, обычно представители элиты, могут желать наказания коррупционного действия, другие – нет, а большинство может не иметь определенного мнения по этому поводу» [32, с. 89].

Среди сложившегося спектра мнений в отечественной доктрине можно выделить два основных подхода к ее определению. Сторонники первого, более узкого подхода предлагают рассматривать коррупцию как подкуп-продажность государственных или иных служащих (как сделку): А. И. Долгова [33], Н. Ф. Кузнецова [34], Н. А. Лопашенко [35], С. В. Максимов [36] и др. Сторонники второго подхода включают в объем понятия коррупции помимо подкупа-продажности (сделки) и иные злоупотребления служебным положением в личных целях: А. А. Аслаханов [37], Л. М. Колодкин [38], В. В. Лунеев [39], Н. И. Мельник [40], З. А. Незнамова [41], Н. В. Щедрин [42] и др.

В отечественной доктрине, раскрывая понятие коррупции, авторы характеризуют следующие ее черты: сферу существования, круг субъектов и цели.

Сферы существования коррупции – вопрос открытый. В ранних научных исследованиях этого явления преобладало мнение, что существование коррупции ограничивается государственным и муниципальным управлением [41, 43]. В ходе развития научных знаний о коррупции, в том числе под влиянием международного законодательства, представления о границах существования коррупции расширились. В настоящее время обосновывается наличие ее в образовании, здравоохранении, спорте, частном секторе, избирательном процессе, судебной системе, адвокатуре и других сферах.

Круг субъектов коррупционных отношений напрямую зависит от признания учеными существования коррупции в тех или иных сферах общественных отношений.

Традиционно выделяются две стороны коррупционных отношений: пассивного и активного подкупа.

Субъекты пассивного подкупа – это лица, использующие свое должностное (служебное) положение или статус в личных или групповых интересах, в интересах стороны, предоставляющей выгоды и преимущества. Характеризуя коррупцию, большинство авторов указывают на использование субъектом пассивного подкупа должностного (служебного) положения, должностных полномочий. Некоторые авторы дополнительно указывают также на возможность использования статуса, обязанностей, авторитета занимаемой должности и прочее. Не вдаваясь в научную дискуссию, следует отметить, что коррупцию в широком смысле характеризует использование субъектом пассивного подкупа всего из вышеперечисленного, от должностного положения до авторитета занимаемой должности.

Субъекты активного подкупа – это граждане и коллективные образования, предоставляющие выгоды и преимущества стороне пассивного подкупа.

Коррупционная цель является неотъемлемой характеристикой коррупционных отношений. Субъекты пассивного подкупа используют свое должностное положение для извлечения определенных выгод, преимуществ. Ряд авторов указывает, что коррупционные правонарушения совершаются только в целях извлечения корыстной выгоды. Нематериальные выгоды, таким образом, к числу коррупционных не относятся. Однако, как верно отмечает З. А. Незнамова, «не менее распространенным и не менее общественно опасным

является получение и предоставление субъектам коррупции выгод и преимуществ нематериального характера. В качестве примеров можно привести коррупционное лоббирование интересов физических и юридических лиц, финансово-промышленных групп и организованных преступных группировок, протекционизм, предоставление и получение конфиденциальной информации» [41, с. 35] и т. п.

Законодательное определение коррупции закреплено в ст. 1 Федерального закона № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008.

Анализ дефиниции во взаимосвязи с иными положениями Федерального закона «О противодействии коррупции» не позволяет однозначно определить сферы существования коррупции. В первоначальной редакции названный Федеральный закон был ориентирован на предупреждение коррупции преимущественно в сферах государственного и муниципального управления. Указание на предупреждение коррупции в организациях появилось значительно позже – Федеральным законом № 231-ФЗ от 03.12.2012 в текст Федерального закона «О противодействии коррупции» была введена ст. 13.3. «Обязанность организаций принимать меры по предупреждению коррупции». Таким образом, сферы существования коррупции существенно расширены и не ограничиваются лишь государственным и муниципальным управлением.

Круг субъектов в Федеральном законе «О противодействии коррупции» включает в себя сторону и пассивного, и активного подкупа.

Стороной пассивного подкупа выступают физические лица, использующие свое должностное положение. В. В. Астанин отмечает соответствие избранного законодателем подхода к определению субъектов коррупции требованиям международных антикоррупционных договоров, в которых участвует Российская Федерация (Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. и Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 г.). «Если консолидировать все признаки субъектов коррупции в названных конвенциях, то содержательно к субъектам коррупционных деяний можно относить не только государственных служащих, но и лиц, оказывающих публичные функции в целом, независимо от того, в какой сфере – частной, государственной или общественной (политической), безотносительно к какой-либо

определенно занимаемой должности (руководитель, исполнитель)» [44, с. 15].

Вместе с тем в ряде коррупционных отношений субъекты пассивного подкупа не обладают должностным положением. Например, при подкупе присяжного заседателя, эксперта, не имеющего служебного положения, члена избирательной комиссии, работающего в комиссии на внештатной основе, члена комиссии по урегулированию конфликта интересов – представителя научной организации и пр. Указанные субъекты пассивного подкупа в коррупционных отношениях используют не должностное положение, а свой особый правовой статус. В связи с чем значительная часть коррупционных отношений выносится за рамки законодательного определения коррупции. Отмечая указанное несовершенство, Н. В. Щедрин предлагает субъект пассивного подкупа в коррупционных отношениях определять как «лицо, имеющее публичный статус» [45].

Важно отметить, что в соответствии с законодательной дефиницией коррупционным, помимо подкупа-продажности (сделки), признается также использование физическим лицом своего должностного положения в целях извлечения выгоды лично для себя.

Стороной активного подкупа по определению законодателя выступает лицо, предоставляющее имущественные выгоды стороне пассивного подкупа.

Коррупционные цели определяются федеральным законодателем в понятии «коррупция» исключительно как материальные: получение денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц. Извлечение выгоды нематериального характера в соответствии с определением коррупции в Федеральном законе «О противодействии коррупции» не образует коррупционного деяния. Такое определение коррупционных целей не соответствует международному законодательству и подвергается критике в научно-практической литературе [46].

Коррупция в образовании является видом коррупции и обладает специфическими характерными чертами.

Учитывая, что общественные отношения в сфере образования регулируются Федеральным законом «Об образовании в Российской Федерации», для характеристики коррупции в образовании основной терминологический аппарат соответствующей сферы



правового регулирования был заимствован из данного нормативного акта. Вместе с тем нельзя не отметить, что в научной литературе отмечается неоднозначность категориального аппарата законодательства об образовании [47–52].

Данный вид коррупции существует в общественных отношениях в сфере образования. «Образование – единый целенаправленный процесс воспитания и обучения, являющийся общественно значимым благом и осуществляемый в интересах человека, семьи, общества и государства, а также совокупность приобретаемых знаний, умений, навыков, ценностных установок, опыта деятельности и компетенций определенного объема и сложности в целях интеллектуального, духовно-нравственного, творческого, физического и (или) профессионального развития человека, удовлетворения его образовательных потребностей и интересов» (п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Отношения в сфере образования представляют собой «совокупность общественных отношений по реализации права граждан на образование, целью которых является освоение обучающимися содержания образовательных программ (образовательные отношения), и общественных отношений, которые связаны с образовательными отношениями и целью которых является создание условий для реализации прав граждан на образование» (п. 30 ст. 2 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Коррупция в сфере образования существует в отношениях:

- по управлению системой образования;
- организации образовательной деятельности.

Управление системой образования включает: формирование системы взаимодействующих органов, осуществляющих управление в сфере образования (государственных и муниципальных), принятие и реализацию программ, направленных на развитие системы образования, проведение мониторинга в системе образования, информационное и методическое обеспечение деятельности государственных и муниципальных органов, осуществляющих управление в сфере образования, государственную регламентацию образовательной деятельности и др. (п. 2 ст. 89 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Организация образовательной деятельности включает в себя:

- образовательный процесс;
- административную деятельность;
- хозяйственную деятельность по обеспечению образовательного процесса.

Коррупционные отношения, существующие в названных видах деятельности образовательной организации, имеют свою специфику.

Наиболее выражены особенности коррупции в образовании проявляются в отношениях, складывающихся в образовательном процессе между педагогическим работником и обучающимся (его представителем).

Административная деятельность образовательной организации также имеет свои особенности. Если приводить в пример организацию высшего образования, то это и процедура зачисления (отчисления) обучающихся, восстановления в образовательной организации, перевода на очную или заочную форму обучения, предоставления академического отпуска, жилых помещений в общежитиях, именных стипендий и т. п.

Коррупционные отношения, складывающиеся в хозяйственной деятельности образовательной организации, обладают менее выраженными специфическими особенностями и типичны для большинства хозяйствующих субъектов.

Круг субъектов коррупционных отношений в образовании разнообразен.

Как уже было отмечено ранее, в научной литературе в коррупционных отношениях выделяются две стороны: это сторона пассивного подкупа и сторона активного подкупа. Данная классификация сторон коррупционных отношений вполне применима и к характеристике коррупции в образовании.

Субъекты пассивного подкупа в образовании – это участники отношений в сфере образования, использующие свое должностное, служебное положение (статус) в личных или групповых интересах за вознаграждение.

Субъекты активного подкупа в образовании – это участники отношений в сфере образования, предоставляющие выгоды и преимущества стороне пассивного подкупа.

Субъектами пассивного и активного подкупа в коррупционных отношениях в образовании могут выступать как участники отношений в сфере образования, так и участники образовательных отношений.

К участникам отношений в сфере образования относятся:

- участники образовательных отношений;
- федеральные государственные органы, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, работодатели и их объединения (п. 32 ст. 2 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Участники образовательных отношений – это «обучающиеся, родители (законные представители) несовершеннолетних обучающихся, педагогические работники и их представители, организации, осуществляющие образовательную деятельность» (п. 31 ст. 2 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации»).

Таким образом, законодатель к числу участников образовательных отношений относит непосредственных участников образовательного процесса: с одной стороны, обучающихся и их родителей (законных представителей), с другой – педагогических работников, их представителей, а также организации, осуществляющие образовательную деятельность.

К числу основных субъектов пассивного подкупа в коррупционных отношениях в образовании представляется возможным отнести следующие категории работников образовательных организаций: руководители, педагогические, научные, административные и административно-хозяйственные, медицинские работники и др.

Каждому из названных видов субъектов пассивного подкупа в образовании присущи характерные формы коррупционных отношений. Так, наиболее распространенной и общественно опасной формой коррупции в образовании является использование педагогическим работником должностного положения за вознаграждение при аттестации обучающегося (приеме экзамена, зачета, контрольной или курсовой работы). Коррупционное использование административным работником образовательной организации своего должностного положения может осуществляться в форме оказания за вознаграждение содействия обучающемуся в переводе с платной формы обучения на бюджетную. Коррупционные отношения административно-хозяйственных работников могут выражаться в получении ими выгод за предоставление третьим лицам имущества образовательной организации в пользование без надлежащего оформления документов. Для медицинских работников характерно получение незаконных вознаграждений при исполне-

нии должностных обязанностей за выдачу справок о временной нетрудоспособности учащегося, для освобождения от уроков физкультуры и пр.

К субъектам активного подкупа в образовании следует отнести обучающихся и их родителей (законных представителей), а также иных лиц, предоставляющих выгоды стороне пассивного подкупа.

Коррупционная цель является неотъемлемой характеристикой коррупционных отношений в образовании. Коррупционные цели в образовании разнообразны и имеют свою специфику.

Субъекты пассивного подкупа в образовании, как правило, вне зависимости от сферы образовательной деятельности используют свое служебное положение (статус) с целью извлечения выгод как материального, так и нематериального характера.

Изучение судебной практики привлечения к уголовной ответственности за совершение преступлений в сфере образования, сложившейся в Сибирском федеральном округе, свидетельствует, что представители образовательных организаций (как педагогические работники, так и руководители) в коррупционных отношениях извлекают выгоды преимущественно в виде денежных средств. Примечательно, что незначительность суммы взятки не образует малозначительности преступления. Так, в отношении доцента кафедры музейных технологий и охраны наследия Восточно-сибирской государственной академии культуры и искусств был вынесен обвинительный приговор за получение взяток от студентов в размере 300 и 400 рублей (два эпизода) за выставление зачета в ходе проведения пересдачи зачета по учебной дисциплине «Архитектура Сибири» без его фактического принятия. Преподавателя признали виновным в совершении трех преступлений, предусмотренных ст. 290 ч. 2 УК РФ. Осужденный был приговорен к условному наказанию в виде 3 лет и 6 месяцев лишения свободы с испытательным сроком 3 года<sup>1</sup>.

Значительно реже выгода в коррупционных отношениях в образовании выражается в виде продуктовых наборов, спортивного инвентаря, подарочных сертификатов.

<sup>1</sup> Решение по делу № 1-542/2010 Октябрьского районного суда г. Улан-Удэ (Республика Бурятия). URL: <https://rospravosudie.com/court-oktyabrskij-rajonnyj-sud-g-ulan-ude-respublika-buryatiya-s/act-101148702/> (дата обращения: 21.05.2016).

Так, обвинительный приговор был вынесен в отношении преподавателя фортепиано Алтайского государственного музыкального колледжа, который получил взятку от студентки 4-го курса в виде бутылки коньяка и набора конфет на общую сумму 1 643 рубля 30 копеек за повторную сдачу дифференцированного зачета и повышение оценки по учебной дисциплине «Музыкальная информатика» без фактической передачи зачета. Преподаватель был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 290 УК РФ и приговорен к наказанию в виде штрафа в размере 41 082 рублей 5 копеек<sup>2</sup>.

Преподаватель физической культуры Омского института водного транспорта (филиал) ФГБОУ ВО «Сибирский государственный университет водного транспорта» получал взятки в виде лыжной мази стоимостью 200 рублей, а также 300 рублей за оценки «хорошо» и «удовлетворительно» на дифференцированном зачете без фактической проверки знаний. Преподаватель был признан виновным в преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 290 УК РФ, ч. 1 ст. 292 УК РФ, и приговорен к наказанию в виде штрафа в размере 30 000 рублей<sup>3</sup>.

Руководитель физического воспитания КГБПОУ «Красноярский юридический техникум» ставил зачеты за вознаграждение по предмету «физическая культура» студентам, имевшим пропуски занятий, своевременно не сдававшим необходимые спортивные нормативы:

– студентке А. в виде трех плиток шоколада торговой марки «Бабаевский» стоимостью 150 рублей каждая на общую сумму 450 рублей;

– студенту Б. в виде бутылки водки наименования «Русский лед» объемом 0,5 л стоимостью 334 рубля 25 копеек;

– студенту В. в виде бутылки шампанского торговой марки «Абрау-Дюрсо» стоимостью 869 рублей.

Приговором Советского районного суда города Красноярска руководитель физического воспитания КГБПОУ «Красноярский юридический техникум» был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 290 УК РФ. Ему было назначено наказание в виде штрафа в размере 45 000 (сорока пяти тысяч) рублей<sup>4</sup>.

В другом случае преподаватель из г. Омска была признана виновной в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 290, ч. 1 ст. 292, ч. 3 ст. 30 за незаконное выставление оценки «удовлетворительно» за сдачу зачета без самой процедуры зачета. Предметом взятки стала подарочная карта магазина на сумму 500 рублей. Осужденной было назначено наказание в виде штрафа в размере 20 000 рублей<sup>5</sup>.

Коррупционные цели субъектов активного подкупа зависят от того, в какой сфере деятельности образовательной организации осуществляется коррупционное правонарушение: образовательный процесс, административная деятельность или хозяйственная деятельность образовательной организации.

Если речь идет об образовательном процессе, то целью субъекта активного подкупа является прохождение обучающимся промежуточной или итоговой аттестации.

В коррупционных отношениях, существующих в сфере административной деятельности, субъекты активного подкупа могут преследовать цели предоставления академического отпуска, перевода с платной формы обучения на бюджетную, получения жилого помещения в общежитии и т. п.

Коррупционные отношения в образовании разнообразны и могут классифицироваться по различным основаниям.

Они существуют непосредственно в образовательном процессе, а также в сфере административной и хозяйственной деятельности образовательной организации по обеспечению образовательного процесса.

<sup>2</sup> Решение по делу № 1-251\12 Центрального районного суда г. Барнаула (Алтайский край). URL: <https://rospravosudie.com/court-centralnyj-rajonnyj-sud-g-barnaula-altajskij-kraj-s/act-105652122/> (дата обращения: 22.05.2016).

<sup>3</sup> Решение по делу № 1-156/2012 Центрального районного суда г. Омска (Омская область). URL: <https://rospravosudie.com/court-centralnyj-rajonnyj-sud-g-omska-omskaya-oblast-s/act-442599179/> (дата обращения: 25.05.2016).

<sup>4</sup> Решение по делу № 1-796/2015 Советского районного суда г. Красноярска Красноярского края [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rospravosudie.com/court-sovetskij-rajonnyj-sud-g-krasnojarska-krasnojarskij-kraj-s/act-501141367/>

<sup>5</sup> Решение по делу № 1-432/2011 Центрального районного суда г. Омска (Омская область). URL: <https://rospravosudie.com/court-centralnyj-rajonnyj-sud-g-omska-omskaya-oblast-s/act-100915588/> (дата обращения: 26.05.2016).

В зависимости от типа образовательных организаций, реализующих основные образовательные программы, можно выделить коррупцию, существующую:

- в дошкольных образовательных организациях;
- общеобразовательных организациях;
- профессиональных образовательных организациях;
- образовательных организациях высшего образования.

В зависимости от характера используемых полномочий можно говорить о коррупции лиц, обладающих управленческими полномочиями в образовательных организациях и не обладающих таковыми.

По количественному субъектному составу представляется возможным выделить коррупцию одностороннюю – когда субъект коррупции использует свое служебное положение в личных интересах, двух- и многостороннюю, где присутствует субъект (субъекты), использующий служебное положение в интересах субъекта (субъектов), предоставляющего выгоды материального и (или) нематериального характера.

По характеру использования служебного положения субъектами пассивного подкупа в коррупционных отношениях в образовании можно выделить использование служебного положения в рамках служебных полномочий и использование служебных полномочий, связанное с их злоупотреблением или превышением.

В зависимости от структуры организации коррупционных отношений в образовании можно выделить отношения, имеющие простую структуру, когда коррупционные отношения возникают между подкупающей и подкупаемой стороной или когда лицо использует свое служебное положение в собственных интересах, и сложную, именуемую «торговлей влиянием», «когда лицо, имеющее реальное или предполагаемое влияние на других лиц, торгует этим влиянием в обмен на материальную выгоду от лица, нуждающегося в таком влиянии» [53, с. 39].

По характеру извлекаемых выгод можно выделить коррупцию в образовании, связанную с извлечением выгод материального характера, и коррупцию, связанную с извлечением выгод нематериального характера.

По характеру и степени общественной опасности коррупционные правонарушения в сфере образования подразделяются на коррупционные проступки (дисциплинарные, гражданско-правовые и административные) и коррупционные преступления.

## Выводы

Изучение научной литературы, а также положений законодательства о противодействии коррупции позволило выявить характерные черты коррупции как сложного, системно-структурного социально-правового явления.

Полученные знания были спроецированы на систему отношений в сфере образования.

Анализ терминологического аппарата законодательства об образовании позволил сделать вывод, что сферой существования коррупции в образовании являются общественные отношения в сфере образования.

Коррупция в образовании существует в отношениях, складывающихся по управлению системой образования, а также в отношениях по организации образовательной деятельности.

При этом коррупционные отношения в образовании имеют свою специфику в зависимости от вида деятельности по обеспечению образования: образовательный процесс, административная и хозяйственная деятельность по обеспечению образовательного процесса. Более выраженные особенности коррупционных отношений в образовании проявляются в образовательном процессе и административной деятельности по его обеспечению. Коррупционные отношения, возникающие в процессе хозяйственной деятельности образовательной организации, типичны для большинства хозяйствующих субъектов.

Круг субъектов коррупционных отношений в сфере образования включает в себя субъектов пассивного и активного подкупа.

Субъекты пассивного подкупа в образовании – это участники отношений в сфере образования, использующие свое должностное положение (статус) в личных или групповых интересах за вознаграждение.

Субъекты активного подкупа в образовании – это участники отношений в сфере образования, предоставляющие выгоды и преимущества стороне пассивного подкупа.

К числу основных субъектов пассивного подкупа в коррупционных отношениях в образовании относятся: представители образовательных организаций (руководители образовательных организаций, педагогические, научные, административные, хозяйственные работники). Каждому из названных видов субъектов пассивного подкупа в образовании присущи характерные формы коррупционных отношений.

Коррупционные цели в образовании разнообразны и имеют свою специфику. Субъекты пассивного подкупа в образовании, как правило, вне зависимости от сферы образовательной деятельности используют свое служебное положение (статус) с целью извлечения выгод как материального, так и нематериального характера. Коррупционные цели субъектов активного подкупа зависят от того, в какой сфере образовательной деятельности осуществляется коррупционное правонарушение: образовательный процесс, административная или хозяйственная деятельность образовательной организации. Так, обучающийся использует коррупционные отношения в образовательном процессе для получения промежуточной или итоговой аттестации. В административной деятельности обучающийся может преследовать цели получения жилого помещения в общежитии, перевода с платной формы обучения на бюджетную.

Классификации и типологии коррупции в образовании разнообразны и могут осуществляться по различным основаниям. Например, в зависимости от типа образовательных организаций можно выделить коррупцию, существующую в дошкольных, общеобразовательных, профессиональных организациях и организациях высшего образования.

Проведенное исследование позволяет сделать вывод, что коррупция в образовании – негативное социально-правовое явление, существующее в общественных отношениях в сфере образования и заключающееся в противоправном использовании должностного положения, статуса участниками отношений в сфере образования в целях извлечения выгод материального и (или) нематериального характера для себя или третьих лиц, а равно в предоставлении таких выгод.

#### Список литературы

1. Акунченко Е. А. Игровые технологии в формировании нетерпимого отношения к коррупции в избирательном процессе среди несовершеннолетних // Гражданское образование в информационный век: воспитание демократической гражданственности и правовое образование: материалы VII Всерос. науч.-практ. конф. / под ред. Т. В. Болотиной, Е. Г. Пригодич, В. С. Ткаченко. Красноярск: Типография «Город», 2014. С. 80–86.
2. Ванюхина Н. В., Скоробогатова А. И. Устранение конфликта интересов педагога как фактор профилактики коррупционного поведения в сфере образования // Диалектика противодействия коррупции: мат-лы III Всерос. науч.-практ. конф. Казань, 2013. С. 31–34.
3. Грошев И. Л., Грошева И. А. Ключевые факторы коррупции в российской системе образования // Terra Economicus. 2010. Т. 8, № 3. С. 113–121.
4. Дергачев С. В. О некоторых правовых аспектах урегулирования конфликта интересов в образовательной сфере // Марийский юридический вестник. 2015. Т. 1, № 4 (15). С. 116–118.
5. Монахов О. Н., Захаров Н. В. Конфликт интересов преподавателя вуза в системе противодействия коррупции // Актуальные вопросы современной науки. 2015. № 39. С. 253–264.
6. Ильин Г. Л. О бюрократизации и коррупции в отечественном образовании // Школьные технологии. 2012. № 6. С. 9–17.
7. Кабанов П. А. Антикоррупционное консультирование как разновидность антикоррупционного просвещения: понятие и содержание // Административное и муниципальное право. 2015. № 6. С. 634–642.
8. Кабанов П. А. Антикоррупционное просвещение как средство противодействия коррупции: понятие и содержание // Актуальные проблемы экономики и права. 2014. № 4. С. 42–51.
9. Кабанов П. А. О соотношении антикоррупционного образования и антикоррупционного просвещения как видов антикоррупционной деятельности // Административное и муниципальное право. 2015. № 9. С. 978–985.
10. Кирилловых А. А. Публичная служба и конфликт интересов в сфере высшего образования: проблемные вопросы // Законодательство и экономика. 2015. № 2. С. 29–43.
11. Коваль Ю. А. К вопросу о ситуациях конфликта интересов в сфере образования // Теория и практика общественного развития. 2014. № 4. С. 253–255.
12. Левитес Д. Г. Управление образованием как область регулирования конфликтов интересов (опыт постановки проблемы) // Новое в психолого-педагогических исследованиях. 2008. № 1. С. 84–100.
13. Машиньян А. А., Кочергина Н. В. Противодействие коррупции в образовании: необходимость антикризисного и антикоррупционного анализа в российской системе образования // Перспективы науки и образования. 2015. № 4 (16). С. 37–40.
14. Михеев В. А. Новации и конфликты в системе высшего образования современной России // Конфликтология. 2014. Т. 3. С. 176–191.
15. Плюгина И. В. Конфликты интересов и противодействие коррупции в сфере образования. URL: [http://obrzakon.ru/documents/opendoc/id/1234/cat\\_id/85](http://obrzakon.ru/documents/opendoc/id/1234/cat_id/85) (дата обращения: 14.05.2016).

16. Румянцева Е. Е. Противодействие коррупции в системе школьного образования // Народное образование. 2012. № 10. С. 38–45.
17. Чекменев Д. С. К вопросу о комиссиях по урегулированию споров как элемента организационно-правового механизма разрешения конфликтных ситуаций между студентами и другими участниками образовательных отношений // Вестник Пятигорского государственного лингвистического университета. 2014. № 4. С. 425–430.
18. Komalasari K., Saripudin D. Integration of Anti-Corruption Education in School's Activities // American Journal of Applied Sciences. URL: <http://thescipub.com/PDF/ajassp.2015.445.451.pdf> (дата обращения: 15.05.2016).
19. Аллак Ж. Коррупцированные школы, коррупцированные университеты: Что можно сделать? Париж: Международный Институт планирования образования ЮНЕСКО, 2014. 365 с.
20. Poisson M. Corruption and education. URL: <http://etico.iiep.unesco.org/uploads/media/190247e.pdf> (дата обращения: 15.05.2016).
21. Борисова Е. А. Коррупция в системе высшего образования: перспективы социального контроля (региональный аспект): дис. ... канд. соц. наук. М., 2013. 222 с.
22. Бодров Н. Ф. Использование специальных знаний при расследовании взяточничества и других проявлений коррупции в сфере образования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 24 с.
23. Леонтьева Э. О. Институализация неформальных практик в сфере высшего образования: дис. ... д-ра соц. наук. Хабаровск, 2010. 352 с.
24. Плохов С. В. Противодействие коррупционной преступности в социальной сфере: на примере здравоохранения и образования Волгоградской и Саратовской областей: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. 25 с.
25. Повный Д. А. Административные процедуры как средство противодействия коррупции в образовании Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2011. 23 с.
26. Пугач В. Н. Взаимодействие качества образования и экономической безопасности вуза: дис. ... канд. экон. наук. М., 2010. 164 с.
27. Слесарева Е. В. Институциональные реформы в сфере образования в России и за рубежом (Теория и практика): дис. ... канд. экон. наук. М., 2004. 199 с.
28. Стребков Ю. П. Коррупционные преступления в сфере образования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 22 с.
29. Rose-Ackerman S. Corruption // Readings in Public Choice and Constitutional Political Economy / С. К. Rowley, F. G. Schneider (eds). New York: Springer, 2008. Pp. 551–566.
30. Graf H.-W. Korruption, Fouque Literaturverlag, 1. Aufl., Egelsbach u.a., 2000. P. 39.
31. Heidenheimer A. Campaign Finance and Political Corruption: Tracing Long-Term Comparative Dynamics. Paper presented at the XVIII World Congress of the IPSA. Quebec City. August 1-5. 2000
32. Шедий М. В. Типология коррупции и основные модели коррупционных стратегий поведения // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. 2011. № 8. С. 86–89.
33. Долгова А. И. Криминология: учебник для юридических вузов / под ред. А. И. Долговой. М., 1997. С. 507.
34. Кузнецова Н. Ф. Обсуждение проблем борьбы с коррупцией // Государство и право. 1993. № 2. С. 134–135.
35. Лопашенко Н. А. Коррупция: содержание, проблемы правовой регламентации // Уголовное право. 2001. № 2. С. 98–102.
36. Максимов С. В. Коррупционная преступность в России: правовая оценка, источники развития, меры борьбы // Проблемы борьбы с коррупцией. М.: ЮрИнфоР, 1999; СПб.: С.-Петербург. юрид. ин-т Ген. прокуратуры РФ, 1998. С. 23–39.
37. Аслаханов А. А. Особенности российской коррупции // Проблемы борьбы с коррупцией. М.: ЮрИнфоР, 1999. С. 40–54.
38. Колодкин Л. М. Административно-правовые проблемы предупреждения коррупционной и организованной преступности: материалы круглого стола // Государство и право. 2002. № 1. С. 103–116.
39. Лунеев В. В. Политическая коррупция в России: материалы круглого стола // Государство и право. 2003. № 3. С. 105–116.
40. Мельник Н. И. Понятие коррупции // Коррупция и борьба с ней. М.: Российская криминологическая ассоциация, 2000. С. 201–222.
41. Незнамова З. А. Признаки коррупции как социального явления // Актуальные проблемы теории борьбы с преступностью и правоприменительной практики. Красноярск: Сиб. юрид. ин-т МВД, 2000. С. 32–38.
42. Щедрин Н. В. Антикоррупционные правила безопасности // Предупреждение коррупции в системе уголовной юстиции. Красноярск: ИЦ КрасГУ, 2003. С. 52–71.
43. Сунгуров Ю. А. Противодействие коррупции: возможная роль уполномоченных по правам человека и структур гражданского общества // Предупреждение коррупции в системе уголовной юстиции. Красноярск: ИЦ КрасГУ, 2004. С. 35–52.
44. Астанин В. В. Противодействие коррупции и предупреждение коррупционных рисков в деятельности государственных служащих: учебное пособие. М.: Европ. Учеб. Ин-т МГИМО (У) МИД РФ, 2011. 276 с.
45. Щедрин Н. В. О совершенствовании законодательного определения коррупции // Право и политика. 2009. № 7. С. 1448–1452.

46. Щедрин Н. В. Определение коррупции в федеральном законе // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2009. № 3. С. 31–36.
47. Зуев В. М., Гретченко А. И. Проблемы высшего образования в свете нового закона «Об образовании в Российской Федерации» // Экономика образования. 2013. № 2. С. 48–54.
48. Ветошкин С. А. Основные понятия Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» / С. А. Ветошкин, М. А. Галагузова // Профессиональное образование. Столица. 2013. № 7. С. 22–27.
49. Кутьева Н. В. «Болевые точки» закона «Об образовании в Российской Федерации» // Вестник Университета Российской академии образования. 2012. № 5 (63). С. 48–50.
50. Путило Н. В. «Иные работники образовательной организации»: анализ положений ст. 52 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» // Ежегодник российского образовательного законодательства. 2013. Т. 8. С. 96–117.
51. Полонский В. М. Терминологические игры и их последствия // Педагогика. 2012. № 10. С. 111–116.
52. Кряклина Т. Ф. Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» и методологические проблемы анализа образования // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2013. № 51. С. 71–76.
53. Спекбахер К. Обзор деятельности Совета Европы в области борьбы с коррупцией, организованной преступностью и легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем // Коррупция и экономические преступления. Красноярск: Красноярский государственный университет. С. 35–44.

Дата поступления 10.08.2016

Дата принятия в печать 15.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Дамм И. А., 2016

#### Информация об авторе

Дамм Ирина Александровна, кандидат юридических наук, директор Центра противодействия коррупции и правовых экспертиз СФУ, доцент кафедры деликтологии и криминологии, Юридический институт Сибирского федерального университета

Адрес: 660099, г. Красноярск, пр. Свободный, 79, тел.: +7 (391) 206-23-28

E-mail: idamm@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6286-374X>

---

#### I. A. DAMM<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Siberian Federal University, Krasnoyarsk, Russia

#### CORRUPTION IN THE SPHERE OF EDUCATION: NOTION, SPECIFIC FEATURES, FORMS AND TYPES

**Objective:** basing on the studied scientific literature and legislation on corruption counteraction, to elaborate the concept of corruption in the education sector, highlighting its specific features, characteristics, forms and types, and attracting the attention of the scientific community to the discussion of the categorical apparatus of corruption in education and its prevention.

**Methods:** dialectical method of cognition.

**Results:** basing on the analysis of scientific literature and the Russian legislation on corruption counteraction, the characteristic features of corruption in education were revealed: the sphere of existence, the specificity of the subjects of corruption relations in education, specific features of the goals of corruption; the types of corruption were classified according to various grounds (depending on: the types of educational organizations that implement basic educational programs; the nature of authority used by the persons who have administrative powers in educational institutions; the quantitative composition of the subjects; the nature of the use of official position by the subjects of passive bribery in the corruption relations in education; organizational structure of corruption relations in education; the nature of accrued benefits; the nature and degree of public danger). In the conclusion the author proposes the definition of corruption in education, which is interpreted as the negative socio-legal phenomenon existing in social relations in the sphere of education and consisting in the wrongful use of an official position and status of the participants of relations in the sphere of education in order to accrue benefit of tangible and (or) intangible nature, for themselves or third parties, as well as to provide such benefits.

**Scientific novelty:** for the first time the article considers the characteristic features of corruption in education, highlights its forms and types, and proposed a definition of corruption in education.

**Practical significance:** the main provisions and conclusions of the article can be used in the scientific, enlightenment and educational activities in addressing the issues of corruption and its prevention in the education sector.

**Keywords:** Dialectics of corruption counteraction; Corruption; Education; Concept; Characteristics; Forms; Types

---

Дамм И. А. Коррупция в сфере образования: понятие, характерные черты, формы и виды  
Damm I. A. Corruption in the sphere of education: notion, specific features, forms and types

## References

1. Akunchenko, E. A. Game techniques in forming the intolerant attitude towards corruption in election procedure among the under-aged, *Civil education in the information epoch: up-bringing of democratic civicism and legal education: works of the 7<sup>th</sup> All-Russia scientific-practical conference*, Krasnoyarsk: Tipografiya "Gorod", 2014, pp. 80–86 (in Russ.).
2. Vanyukhina, N. V., Skorobogatova, A. I. Elimination of the conflict of interests of a teacher as a factor of corruptive behavior prevention in the sphere of education, *Dialectics of corruption counteraction: works of the 3<sup>rd</sup> All-Russia scientific-practical conference*, 2013, pp. 31–34 (in Russ.).
3. Groshev, I. L., Grosheva, I. A. Key factors of corruption in the Russian educational sphere, *Terra Economicus*, 2010, vol. 8, No. 3, pp. 113–121 (in Russ.).
4. Dergachev, S. V. On some legal aspects of regulating the conflict of interests in the educational sphere, *Mariiskii yuridicheskii vestnik*, 2015, vol. 1, No. 4 (15), pp. 116–118 (in Russ.).
5. Monakhov, O. N., Zakharov, N. V. Conflict of interests of a university professor in the system of corruption counteraction, *Aktual'nye voprosy sovremennoi nauki*, 2015, No. 39, pp. 253–264 (in Russ.).
6. Il'in, G. L. On bureaucratization and corruption in Russian education, *Shkol'nye tekhnologii*, 2012, No. 6, pp. 9–17 (in Russ.).
7. Kabanov, P. A. Anti-corruption consultations as a form of anti-corruption enlightenment: notion and content, *Administrativnoe i munitsipal'noe pravo*, 2015, No. 6, pp. 634–642 (in Russ.).
8. Kabanov, P. A. Anti-corruption enlightenment as a means of corruption counteraction: notion and content, *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, 2014, No. 4, pp. 42–51 (in Russ.).
9. Kabanov, P. A. On the correlation between anti-corruption education and anti-corruption enlightenment as types of anti-corruption activity, *Administrativnoe i munitsipal'noe pravo*, 2015, No. 9, pp. 978–985 (in Russ.).
10. Kirillovykh, A. A. Public service as a conflict of interests in the sphere of higher education: problem issues, *Zakonodatel'stvo i ekonomika*, 2015, No. 2, pp. 29–43 (in Russ.).
11. Koval', Yu. A. On the issue of the situations of the conflict of interests in the sphere of education, *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya*, 2014, No. 4, pp. 253–255 (in Russ.).
12. Levites, D. G. Education management as a sphere of regulation of the conflict of interests (experience of problem setting), *Novoe v psikhologo-pedagogicheskikh issledovaniyakh*, 2008, No. 1, pp. 84–100 (in Russ.).
13. Mashin'yan, A. A., Kochergina, N. V. Corruption counteraction in education: need for anti-crisis and anti-corruption analysis in the Russian education system, *Perspektivy nauki i obrazovaniya*, 2015, No. 4 (16), pp. 37–40 (in Russ.).
14. Mikheev, V. A. Innovations and conflicts in the sphere of higher education in modern Russia, *Konfliktologiya*, 2014, vol. 3, pp. 176–191 (in Russ.).
15. Plyugina, I. V. Conflicts of interests and corruption counteraction in the sphere of education, available at: [http://obrzakon.ru/documents/opendoc/id/1234/cat\\_id/85](http://obrzakon.ru/documents/opendoc/id/1234/cat_id/85) (access date: 14.05.2016) (in Russ.).
16. Rummyantseva, E. E. Corruption counteraction in the sphere of secondary school education, *Narodnoe obrazovanie*, 2012, No. 10, pp. 38–45 (in Russ.).
17. Chekmenev, D. S. On the issue of Commissions for adjustment of disputes as an element of organizational-legal mechanism of settling conflicts between students and other participants of educational relations, *Vestnik Pyatigorskogo gosudarstvennogo lingvisticheskogo universiteta*, 2014, No. 4, pp. 425–430 (in Russ.).
18. Komalasari, K., Saripudin, D. Integration of Anti-Corruption Education in School's Activities, *American Journal of Applied Sciences*, available at: <http://thescipub.com/PDF/ajassp.2015.445.451.pdf> (access date: 15.05.2016) (in Russ.).
19. Allak, Zh., Puasson, M. *Corrupt schools, corrupt universities: What can be done?* Parizh: Mezhdunarodnyi Institut planirovaniya obrazovaniya YuNESKO, 2014, 365 p. (in Russ.).
20. Poisson, M. *Corruption and education*, available at: <http://etico.iiep.unesco.org/uploads/media/190247e.pdf> (access date: 15.05.2016).
21. Borisova, E. A. *Corruption in the sphere of higher education: prospects of social control (regional aspect)*: PhD (Sociology) thesis, Moscow, 2013, 222 p. (in Russ.).
22. Bodrov, N. F. *Using special knowledge when investigating bribery and other forms of corruption in the sphere of education*: PhD (Law) thesis, Moscow, 2013, 24 p. (in Russ.).
23. Leont'eva, E. O. *Institulization of informal practices in the sphere of higher education*: doctoral (Sociology) thesis, Khabarovsk, 2010, 352 p. (in Russ.).
24. Plokhov, S. V. *Corruption crime counteraction in social sphere: by the example of healthcare and education in Volgograd and Saratov oblasts*: PhD (Law) thesis, Saratov, 2013, 25 p. (in Russ.).
25. Povnyi, D. A. *Administrative procedures as a means for corruption counteraction in education in the Russian Federation*: PhD (Law) thesis, Chelyabinsk, 2011, 23 p. (in Russ.).
26. Pugach, V. N. *Interaction between the quality of education and economic safety of a university*: doctoral (Economics) thesis, Moscow, 2010, 164 p. (in Russ.).
27. Slesareva, E. V. *Institutional reforms in the sphere of education in Russia and abroad (Theory and practice)*: PhD (Economics) thesis, Moscow, 2004, 199 p. (in Russ.).
28. Strebkov, Yu. P. *Corruption crimes in the sphere of education*: PhD (Law) thesis, Moscow, 2012, 22 p. (in Russ.).
29. Rose-Ackerman, S. *Corruption*, Readings in Public Choice and Constitutional Political Economy, New York: Springer, 2008, pp. 551–566.
30. Graf, H.-W. *Korruption*, Fouque Literaturverlag, 1. Aufl., Egelsbach u.a., 2000, p. 39.



31. Heidenheimer, A. *Campaign Finance and Political Corruption: Tracing Long-Term Comparative Dynamics*. Paper presented at the XVIII World Congress of the IPSA. Quebec City. August 1-5, 2000.
32. Shedii, M. V. Typology of corruption and the main models of corruptive behavior strategies, *Nauchnye vedomosti Belgorodskogo gosudarstvennogo universiteta*, ser.: Filosofiya. Sotsiologiya. Pravo, 2011, No. 8, pp. 86–89 (in Russ.).
33. Dolgova, A. I. *Criminology*: textbook for juridical universities, Moscow, 1997, p. 507 (in Russ.).
34. Kuznetsova, N. F. Discussing the problems of struggling against corruption, *Gosudarstvo i pravo*, 1993, No. 2, pp. 134–135 (in Russ.).
35. Lopashenko, N. A. Corruption: content, issues of legal regulation, *Ugolovnoe pravo*, 2001, No. 2, pp. 98–102 (in Russ.).
36. Maksimov, S. V. Corruption crime in Russia: legal estimation, sources of development, measures of counteraction, *Problemy bor'by s korruptsiei*, Moscow: YurInfoR, 1999; Saint Petersburg: S.-Peterb. jurid. in-t gen. prokuratury RF, 1998, pp. 23–39 (in Russ.).
37. Aslakhanov, A. A. Features of the Russian corruption, *Problemy bor'by s korruptsiei*, Moscow: YurInfoR, 1999, pp. 40–54 (in Russ.).
38. Kolodkin, L. M. Administrative-legal issues of preventing corruptive and organized crime: materials of the Round Table, *Gosudarstvo i pravo*, 2002, No. 1, pp. 103–116 (in Russ.).
39. Luneev, V. V. Political corruption in Russia: materials of the Round Table, *Gosudarstvo i pravo*, 2003, No. 3, pp. 105–116 (in Russ.).
40. Mel'nik, N. I. Notion of corruption, *Korruptsiya i bor'ba s nei*, Moscow: Rossiiskaya kriminologicheskaya assotsiatsiya, 2000, pp. 201–222 (in Russ.).
41. Neznamova, Z. A. Features of corruption as a social phenomenon, *Aktual'nye problemy teorii bor'by s prestupnost'yu i pravoprimenitel'noi praktiki*, Krasnoyarsk: Sib. jurid. in-t MVD, 2000, pp. 32–38 (in Russ.).
42. Shchedrin, N. V. Anti-corruption safety rules, *Preduprezhdenie korruptsii v sisteme ugolovnoi yustitsii*, Krasnoyarsk: ITs KrasGU, 2003, pp. 52–71 (in Russ.).
43. Sungurov, Yu. A. Corruption counteraction: potential role of ombudspersons and civil society structures, *Preduprezhdenie korruptsii v sisteme ugolovnoi yustitsii*, Krasnoyarsk: ITs KrasGU, 2004, pp. 35–52 (in Russ.).
44. Astanin, V. V. *Corruption counteraction and prevention of corruption risks in the functioning of state servants*: tutorial, Moscow: Evrop. Ucheb. In-t MGIMO (U) MID RF, 2011, 276 p. (in Russ.).
45. Shchedrin, N. V. On improving the legislative definition of corruption, *Pravo i politika*, 2009, No. 7, pp. 1448–1452 (in Russ.).
46. Shchedrin, N. V. Definition of corruption in Federal Law, *Kriminologicheskii zhurnal Baikal'skogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava*, 2009, No. 3, pp. 31–36 (in Russ.).
47. Zuev, V. M., Gretchenko, A. I. Problems of higher education in the light of the new Law “On education in the Russian Federation”, *Ekonomika obrazovaniya*, 2013, No. 2, pp. 48–54 (in Russ.).
48. Vetoshkin, S. A., Galaguzova, M. A. Main notions of the Federal Law “On education in the Russian Federation”, *Professional'noe obrazovanie. Stolitsa*, 2013, No. 7, pp. 22–27 (in Russ.).
49. Kut'eva, N. V. “Problem spots” of the Federal Law “On education in the Russian Federation”, *Vestnik universiteta rossiiskoi akademii obrazovaniya*, 2012, No. 5 (63), pp. 48–50 (in Russ.).
50. Putilo, N. V. “Other personnel of the educational establishment”: analysis of the provisions of Art.52 of the Federal Law “On education in the Russian Federation”, *Ezhegodnik rossiiskogo obrazovatel'nogo zakonodatel'stva*, 2013, vol. 8, pp. 96–117 (in Russ.).
51. Polonskii, V. M. Playing with terminology and its consequences, *Pedagogika*, 2012, No. 10, pp. 111–116 (in Russ.).
52. Kryaklina, T. F. Federal Law “On education in the Russian Federation” and methodological problems of education analysis, *Vestnik Altai'skoi akademii ekonomiki i prava*, 2013, No. 51, pp. 71–76 (in Russ.).
53. Spekbakher, K. Review of the European Union's practices in the sphere of corruption counteraction, organized crime and legalization (laundering) of the illegal income, *Corruption and economic crimes*, Krasnoyarsk: Krasnoyarskii gosudarstvennyi universitet, pp. 35–44 (in Russ.).

Received 10.08.2016

Accepted 15.11.2016

Available online 29.12.2016

© Damm I. A., 2016

#### Information about the authors

**Irina A. Damm**, PhD (Law), Director of the Center for corruption counteraction and legal expertise of Siberian Federal University, Associate Professor of the Department of Delictology and Criminology, Juridical Institute of Siberian Federal University

Address: 79 Svobodny prospect, 660099 Krasnoyarsk, tel.: +7 (391) 206-23-28

E-mail: idamm@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6286-374X>

**For citation:** Damm I. A. Corruption in the sphere of education: notion, specific features, forms and types, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 5–17 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.5-17

УДК 343.35:343.9

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.18-26>

А. А. ИВАНОВА<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»,  
г. Нижний Новгород, Россия*

## КОРРУПЦИЯ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ

**Цель:** разработка авторской концепции противодействия коррупции.

**Методы:** диалектический подход к познанию социальных явлений, позволяющий проанализировать их в историческом развитии и функционировании в контексте совокупности объективных и субъективных факторов, который определил выбор следующих методов исследования: формально-логический, системный, контент-анализ.

**Результаты:** в статье проанализированы и предложены авторские определения понятий: «антикоррупционный мониторинг», «противодействие коррупции», «правовое обеспечение», «субъекты противодействия»; выделены основные методы оценки результатов противодействия антикоррупционной управленческой системы. Обоснована необходимость использования материалов прикладных криминологических исследований и средств массовой информации в целях предупреждения и пресечения коррупции, налаживания мониторинговых механизмов, в частности, обеспечивающих социально-правовую диагностику правосознания.

**Научная новизна:** в статье впервые представлена и обоснована авторская концепция механизма социально-правового контроля правоохранительной деятельности в аспекте реализации ее предупредительной функции в сфере противодействия коррупционной преступности.

**Практическая значимость:** выводы статьи могут быть использованы в научной, педагогической и правоприменительной деятельности при рассмотрении вопросов, связанных с выявлением, пресечением и предупреждением коррупционных преступлений.

**Ключевые слова:** диалектика противодействия коррупции; антикоррупционная управленческая система; субъекты противодействия коррупции; антикоррупционный мониторинг

**Как цитировать статью:** Иванова А. А. Коррупция: некоторые проблемы противодействия // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 18–26. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.18-26

### Введение

Коррупция является объектом исследования многих зарубежных и отечественных ученых. Л. Шелли описывает коррупцию в постельцинскую эпоху [1], проводит исследование на примере России [2]. С. Видмальм исследует взаимосвязь коррупции с другими явлениями [3], Х. Уэрлин – эволюцию коррупции [4], Л. Палмер – контроль над коррупцией [5].

Правовед О. В. Жданова рассматривает причины коррупции и пути ее снижения [6]. Л. Н. Бочарникова анализирует уголовно-правовые меры борьбы с коррупцией [7]. Профессор Т. Я. Хабриева исследует проблемы противодействия коррупции в России и других государствах, в частности, создание Международного научного мониторинга проявлений коррупции, и приходит к выводу о необходимости комплексного подхода в исследовании [8]. Профессор П. А. Кабанов

проводит анализ задач регионального антикоррупционного мониторинга в различных субъектах РФ, акцентируя внимание на их прикладном значении [9].

В качестве эмпирической базы автором использовались результаты криминологического исследования проблем криминальной коррупции в нижегородских средствах массовой информации, а также ответы респондентов, полученные в ходе опроса населения г. Нижнего Новгорода методом случайной выборки.

В научной и учебной литературе, нормативных документах встречаются разные термины: «борьба с коррупцией»<sup>1</sup>, «противодействие коррупции»<sup>2</sup>,

<sup>1</sup> Указ Президента РФ № 815 «О мерах по противодействию коррупции» от 19.05.2008 // Российская газета. 2008. 22 мая.

<sup>2</sup> Федеральный закон № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 // Российская газета. 2008. 30 декабря.

«профилактика коррупции»<sup>3</sup> и др. Существует криминологическая проблема чистоты терминологии. Полагаем, что данные термины не имеют принципиального различия, поскольку заложенный в них концепт важен, скорее, для более тонкого понимания их «политических» оттенков или смысловых акцентов, обусловленных тем или иным авторским контекстом.

В деловой речи стало привычным оперировать общепринятыми терминами «противодействие коррупции», «борьба с коррупцией». Они вошли в научный оборот, нормативную терминологию. В Стратегии национальной безопасности РФ до 2020 г. определена угроза национальной безопасности в лице криминальной коррупции<sup>4</sup>, и в соответствии с этим организуется и осуществляется противодействие, т. е. недопущение коррупционного действия, а в случае его совершения – борьба с ним.

### Результаты исследования

Противодействие коррупции обозначено в главном федеральном антикоррупционном законе как деятельность федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества, организаций и физических лиц в пределах их полномочий<sup>5</sup>.

Федеральный закон «О противодействии коррупции» также определяет общее содержание этой деятельности, предусмотрев в ней три основных направления:

а) предупреждение коррупции, в том числе выявление и последующее устранение причин коррупции (профилактика коррупции);

б) выявление, предупреждение, пресечение, раскрытие и расследование коррупционных правонарушений (борьба с коррупцией);

в) минимизация и (или) ликвидация последствий коррупционных правонарушений.

Следовательно, приоритетным направлением антикоррупционной деятельности законодатель ука-

зал профилактику коррупции. Предполагаемая цель «выявление и устранение причин коррупции» является абсолютно недостижимой, поэтому ее следует понимать как принцип или направляющую идею.

Данным федеральным законом предусмотрены правовые (ст. 2) и организационные (ст. 5) основы, а также принципы (ст. 3) противодействия коррупции, таким образом, на федеральном уровне заложена правовая и организационно-управленческая база антикоррупционной деятельности, в соответствии с которой реализуются меры на региональном и муниципальном уровнях.

Указом Президента Российской Федерации № 460 от 13.04.2010 утверждена Национальная стратегия противодействия коррупции, цель которой – искоренение причин и условий, порождающих коррупцию в российском обществе.

Этот документ определяет приоритетные направления антикоррупционной деятельности на долгосрочную перспективу, которые уточняются в планах. Регулярно с периодичностью в два года Президентом Российской Федерации утверждается Национальный план противодействия коррупции<sup>6</sup>, в котором конкретизируются цели, задачи, определяются меры, сроки их реализации, а также назначаются субъекты, ответственные за выполнение соответствующих разделов плана.

В соответствии с федеральными нормативными актами разрабатываются соответствующие документы в регионах страны. Так, в Нижегородской области действует Закон № 20-3 «О противодействии коррупции в Нижегородской области» от 07.03.2008 (с последующими изменениями)<sup>7</sup>.

Кроме того, нормативными актами определены ведущие субъекты систем противодействия коррупции. Так, в Национальном плане противодействия коррупции на 2016–2017 годы названы его исполнители.

Таким образом, на федеральном уровне создана антикоррупционная управленческая система, в качестве подсистем которой предстают региональные системы.

<sup>3</sup> Ст. 6. «Меры по профилактике коррупции» Федерального закона № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008.

<sup>4</sup> Стратегия национальной безопасности Российской Федерации (утв. Указом Президента РФ № 683 от 31.12.2015) // Российская газета. 2015. 31 декабря.

<sup>5</sup> Федеральный закон № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 // Российская газета. 2008. 30 декабря.

<sup>6</sup> Национальный план противодействия коррупции на 2016–2017 годы (утвержден Указом Президента Российской Федерации № 147 от 01.04.2016) // Российская газета. 2016. 13 апреля.

<sup>7</sup> О противодействии коррупции в Нижегородской области: Закон Нижегородской области № 20-3 от 07.03.2008 // Нижегородские новости. 2008. 20 марта.

Что касается регионального уровня, то, к примеру, в Нижегородской области в систему субъектов противодействия коррупции входят:

1. Межведомственный координационный совет по противодействию коррупции при губернаторе Нижегородской области.

2. Межведомственная рабочая группа по вопросам проведения антикоррупционных экспертиз нормативно-правовых актов государственной власти и местного самоуправления Нижегородской области.

3. Экспертно-консультативный совет по вопросам реализации антикоррупционной политики в Нижегородской области.

4. Отдел по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции Прокуратуры Нижегородской области.

5. Специализированное подразделение по борьбе с коррупцией и подрыву экономических основ организованной преступности – 1 ОРЧ КМ (по линии БЭП) ГУВД.

6. Комиссия по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих министерства государственного имущества и земельных ресурсов Нижегородской области и урегулированию конфликта интересов.

7. Общественный комитет по противодействию коррупции при Торгово-промышленной палате Нижегородской области.

8. Управление по противодействию коррупции Управления государственной службы занятости населения Нижегородской области.

О результативности деятельности системы в целом и отдельных субъектов можно судить, во-первых, по уголовной статистике, во-вторых, по экспертным оценкам (оценкам специалистов), в-третьих, по результатам опроса населения, т. е. по оценке антикоррупционной деятельности общественным мнением.

В отношении уголовной статистики следует отметить, что она представляется далеко не точным оценочным инструментом. По характеру и назначению системы оценки результатов работы правоохранительных органов, в частности, органов внутренних дел, она заслужила название «палочной системы»<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> Грустный счет. Как прокуратура намерена покончить с «палочной системой» и приписками следствия // Лента.ру. 2016. 7 октября.

Рассмотрим многолетнюю корреляционную зависимость: число заявлений и сообщений о происшествиях растет (в 2014 г. – 29,28 млн обращений, или на 3,3 % больше), а число возбужденных дел уменьшается (за тот же период возбуждено 1 728,6 тыс. уголовных дел, или почти на 2 % меньше). Число заявлений и сообщений о происшествиях в 2015 г. превысило 30 млн обращений<sup>9</sup>. Правда, в 2015 г. наблюдается отступление от выявленной закономерности: за 2015 г. зарегистрировано 2 388 476 преступлений, или на 8,6 % больше, чем за 2014 г.<sup>10</sup>

Эксперты Антикоррупционной общественной приемной «Чистые руки» изложили свою оценку уровня коррупции в России в ежегодном независимом докладе «Коррупция в России 2014–2015 гг.»<sup>11</sup>. Они составили характеристику коррупции в судах, правоохранительных органах и других сферах на основе обработки 10 220 обращений из разных регионов страны. Произошло увеличение среднего размера взятки в России с 1 сентября 2014 г. по 31 августа 2015 г. Взятка увеличилась на 40,7 % и составила 613 тыс. руб. В 2014 г. эта величина равнялась 218 тыс. руб. Больше всего граждане жаловались на коррупцию в судах (61,25 % жалоб), полиции (39,3 %), прокуратуре (33,75 %), ФСИН (16,87 %), Следственном комитете (11,25 %).

Эксперты обратили внимание на то, что впервые с 2012 года поднялся коррупционный пик ВВП, который составил 52,5 %.

По данным «Левада-центра», 39 % опрошенных россиян уверены, что уровень коррумпированности высших эшелонов власти за последние 15 лет повысился, а 33 % – в том, что проблема коррупции не изменилась. И только 1/5 часть опрошенных полагает, что заметно снижение уровня коррупции в обществе. Наиболее коррумпированы, по мнению граждан, полиция и таможня [10].

<sup>9</sup> 30 000 000 сообщений о преступлениях поступило в МВД в 2015 году; достигнут предел нагрузки на сотрудников полиции. Источник: МВД. URL: <https://zona.media/number/2016/16/03/predel> (дата обращения: 15.06.2016).

<sup>10</sup> Состояние преступности в России за январь – декабрь 2015 года: сб. Генеральной Прокуратуры РФ. URL: [http://genproc.gov.ru/upload/iblock/d07/0112\\_2015.pdf](http://genproc.gov.ru/upload/iblock/d07/0112_2015.pdf) (дата обращения: 15.06.2016).

<sup>11</sup> Эксперты: размер взятки в России вырос в 2015 году до 613 000 рублей. URL: <http://rusadvocat.com/node/1082> (дата обращения: 10.09.2015).

Таким образом, рост значений количественных показателей уровня коррупции, среднего размера взятки, а также негативная общественная характеристика анализируемой проблемы свидетельствуют об отсутствии положительных тенденций в антикоррупционной деятельности.

К таким же выводам пришли участники заседания комиссии по координации деятельности «Открытого правительства», считая, что федеральные органы оказались в фактическом провале президентского национального плана по борьбе с коррупцией: «Ведомства провалили президентское поручение» [10]. Давая оценку современному состоянию борьбы с коррупцией, руководитель Национального антикоррупционного комитета К. В. Кабанов отметил, что речь должна идти лишь о начале этого пути: «Но боюсь, что начинания могут захлебнуться, так как бюрократия сегодня в России – это самая организованная часть общества, и она умеет отстаивать свои интересы» [11].

Нельзя не разделить его опасения, более того, выразить солидарность с вице-президентом Transparency International Е. Панфиловой и другими экспертами в том, что «всю методику подготовки планов по борьбе с коррупцией надо менять, основывать ее на исследованиях и мнении экспертов» [10].

Кроме того, следует учитывать закономерности связей коррупционной преступности и правоохранительной системы. Эти закономерности проявляются в различных преобразованиях: как в самих взаимодействующих системах (например, вызывая их саморазвитие), так и в их взаимодействии (повышая тем самым степень угрозы национальной безопасности). Например, повышение уровня самоорганизации коррупции инициирует антикоррупционную систему к ответным действиям.

В последнее десятилетие активное саморазвитие коррупционной преступности инициировало ответные процессы совершенствования системы противодействия [12], а именно:

- а) принятия антикоррупционного законодательства;
- б) образования новых управленческих, научных и иных структур;
- в) использования высоких технологий;
- г) развития межведомственных связей в борьбе с коррупцией [12].

Повышение степени самоорганизации системы противодействия коррупционной преступности,

усиление эффекта управленческого воздействия на преступность оказывают разрушительное воздействие на самоорганизацию преступности.

Проблема криминальной коррупции находит отражение в публикациях СМИ, следовательно, необходим их мониторинг [13].

Мониторинг (англ. monitoring – «наблюдение») <sup>12</sup> – постоянное отслеживание какого-либо процесса, его состояния, изменений путем сравнения с первоначальным или предыдущим состоянием. Он предусматривает постоянные критерии оценки, которые периодически повторяются. Например, определяя отношение общественного мнения к региональной политике противодействия коррупционной преступности на протяжении определенного периода времени, респондентам задают одни и те же вопросы, а потом сравнивают полученные ответы с ответами предыдущих мониторингов, определяют их изменение, находят им объяснение, оценивают. На основании этих оценок делаются выводы, из которых логически следуют рекомендации, предложения, возможное прогнозирование состояния наблюдаемого объекта, например, коррупционной преступности в будущем.

Таким образом, антикоррупционный мониторинг – это, во-первых, эффективный метод повторного социологического исследования, во-вторых, соответствующий функциональный механизм систематического наблюдения и оценки региональной управленческой системы противодействия коррупции [14, с. 59–62].

Реализация антикоррупционной политики предполагает проведение антикоррупционного мониторинга (наблюдение, анализ, оценка и прогноз коррупциогенных тенденций, критическая оценка деятельности по предупреждению коррупционных правонарушений) [15].

Следует отметить, что в последнее время мониторинговый контроль все больше внедряется в систему правоохранительного управления, в том числе в таком важном его направлении, как противодействие коррупции. По мнению проф. П. А. Кабанова, «создание системы многоуровневого правового регулирования противодействия коррупции закрепило в региональном законодательстве в качестве одного из инстру-

<sup>12</sup> Новейший словарь иностранных слов и выражений. Минск: Современный литератор, 2007. С. 540.

ментов такого противодействия антикоррупционный мониторинг» [16].

Мониторинг должен применяться в целях отслеживания динамических процессов, а именно:

– изменений (к лучшему, худшему) или, наоборот, устойчивости состояния коррупции – в обществе или регионе;

– изменений состояния коррупциогенных факторов, т. е. их минимизации, нейтрализации или устранения;

– степень результативности (успешности) антикоррупционной политики в целом или в отдельных ее направлениях и др.

Мониторинговый механизм создан и успешно функционирует несколько лет в Нижегородской области<sup>13</sup> и Нижнем Новгороде<sup>14</sup>, где работает межведомственная группа по организации и проведению антикоррупционного мониторинга<sup>15</sup>. Приведем описание этого механизма, основываясь на Сводном отчете о результатах проведения антикоррупционного мониторинга на территории Нижегородской области в 2014 г.<sup>16</sup>

Антикоррупционный мониторинг осуществлялся межведомственной рабочей группой, в которую входят представители исполнительной власти, органов местного самоуправления, прокуратуры Нижегородской области, Главного управления МВД России по Нижегородской области и Главного управления Минюста России по Нижегородской области.

Для определения количественно-качественной оценки антикоррупционного законодательства и про-

тиводействия коррупции в области был использован комплекс критериев, который включал:

а) информационно-аналитические материалы правоохранительных органов о показателях преступности коррупционного характера в деятельности органов государственной власти;

б) материалы социологических опросов населения, предпринимателей, государственных и муниципальных служащих;

в) результаты мониторинга публикаций в средствах массовой информации Нижегородской области по антикоррупционной тематике;

г) результаты проведенных антикоррупционных экспертиз;

д) материалы работы приемной губернатора и правительства Нижегородской области, органов исполнительной власти в части приема сообщений граждан о коррупционных правонарушениях и др.

Мониторинг позволил получить следующие результаты.

Прежде всего, выяснилось, что почти 70 % опрошенных граждан не сталкивались с ситуацией, когда они вынуждены были бы давать взятку или подарок служащему, чтобы решить проблему.

Были определены наиболее коррупционноремкие участки:

– сфера здравоохранения, получение бесплатной медицинской помощи; на это указали 47,3 % граждан;

– сфера деятельности автоинспекторов, урегулирование ситуации – 20,4 % ответов;

– полиция, обращение за помощью и защитой – 18,6 %.

Установлены причины необходимости дачи взятки чиновникам:

– инициатива чиновника (намеки, вынуждение, принуждение) – 20,2 % ответов;

– побуждение обоюдной убежденностью, что так «принято» – 16,5 %;

– люди не видели другого способа решения проблемы – 14,4 %;

– инициатива самих граждан – 19,4 %.

Было высказано мнение предпринимателей об эффективности действующего антикоррупционного законодательства, в том числе:

– федерального – 68,3 % отрицательных оценок,

– регионального – 67,4 % отрицательных ответов.

<sup>13</sup> Постановление Правительства Нижегородской области № 685 «Об утверждении Порядка проведения антикоррупционного мониторинга на территории Нижегородской области» от 23.09.2009 // Нижегородские новости. 2009. 8 октября.

<sup>14</sup> Постановление администрации г. Н. Новгорода № 1369 «Об утверждении Порядка проведения антикоррупционного мониторинга на территории города Нижнего Новгорода» от 18.03.2010. URL: <http://www.consultant.ru/regbase/cgi/online.cgi?req=doc&base=RLAW187&n=81810&rnd=228224.70421893&from=41143-0#0> (дата обращения: 20.11.2016).

<sup>15</sup> Распоряжение Правительства Нижегородской области № 2457-р «О создании межведомственной рабочей группы по организации и проведению антикоррупционного мониторинга на территории Нижегородской области» от 01.10.2009. URL: <http://nn-gov.ru/doc/21864> (дата обращения: 20.11.2016).

<sup>16</sup> О результатах проведения антикоррупционного мониторинга за 2014 год. URL: <http://government-nnov.ru/?id=166349> (дата обращения: 15.09.2015).

Государственные гражданские служащие указали на три главных коррупциогенных фактора:

- длительные сроки оформления документов (57,2 %),
- несовершенство законодательной базы (52,1 %),
- чрезмерная бюрократизированность всех сфер государственного управления (47,4 %).

В отношении эффективности факторов антикриминогенных, т. е. препятствующих коррупционным преступлениям, были названы:

- высокая личная ответственность служащего в соблюдении антикоррупционного законодательства (70,4 %);
- высокая заработная плата служащих (43,9 %);
- высокая гражданская ответственность населения (отказ от дачи взяток, обращения в правоохранительные органы и в суд) (43,2 %);
- уверенность служащего в неотвратимости наказания (42 %).

Практика мониторинговых исследований целесообразна в системе государственного контроля в правоохранительной сфере и особенно процессов, связанных с противодействием коррупции.

Вместе с этим антикоррупционный мониторинг – это, по сути, прикладное криминологическое исследование. Методы и технологии их применения одни и те же.

Автором совместно с проф. Г. Н. Горшенковым проведено криминологическое исследование проблем криминальной коррупции в нижегородских средствах массовой информации с использованием метода контент-анализа.

Для исследования степени освещенности проблемы преступлений коррупционной направленности, а также мер по противодействию коррупции была выбрана газета «Городецкий вестник» г. Городца Нижегородской области за период с 1 января 2014 по 31 декабря 2015 г.

С учетом того, что газета выходит дважды в неделю, было охвачено 208 выпусков этого издания. В данном количестве материала удалось обнаружить лишь четыре публикации, так или иначе освещающие проблему коррупции в г. Городце. При этом три из них носят справочно-ознакомительный характер. Непосредственно посвящена преступлениям коррупционной направленности одна публикация. Данная статья указывает на случай получения взятки начальником отдела военного комиссариата Нижегородской области по г. Городцу от призывника за отсрочку от армии.

Однако при изучении стороннего издания «Комсомольская правда» была обнаружена статья от 3 марта 2015 г., указывающая на факт получения взятки в размере 480 тыс. руб. двумя депутатами думы г. Городца Нижегородской области за обещанную победу в конкурсе на муниципальный контракт.

Данный факт высвечивает как минимум две проблемы: первая – проблема коррумпирования, т. е. нравственно-правового разложения и вовлечения в коррупционную деятельность<sup>17</sup>, в частности, законодателей, являющихся субъектами противодействия коррупции; вторая проблема – нежелание сотрудничать с органами массовой информации во многих вопросах. Например, Федеральный закон «О противодействии коррупции» № 273-ФЗ от 25.12.2008 содержит ряд положений, в силу которых государственные субъекты противодействия коррупции обязаны, в частности, формировать в обществе негативное отношение к коррупционному поведению, что определено как одно из основных направлений деятельности госорганов по повышению эффективности противодействия коррупции (ст. 7)<sup>18</sup>; руководствоваться такими основными принципами, как публичность и открытость деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, сотрудничество государства с институтами гражданского общества (ст. 3).

Нами проведен сравнительный анализ региональной Программы «Обеспечение общественного порядка и противодействия преступности в Нижегородской области на 2014–2016 годы» и областной газеты «Нижегородская правда», учредителем которой является правительство Нижегородской области. В частности, нами выделены в Программе такие пункты, как: а) освещение в СМИ комплекса информационно-пропагандистских мероприятий; б) размещение в СМИ информации о результатах материалов коррупционной направленности, в частности уголовных дел; в) информирование населения по вопросам противодействия коррупции с использованием различных СМИ и др.

<sup>17</sup> Коррупция и антикоррупционная политика: Словарь-справочник / под общ. ред. П. А. Кабанова / А. Э. Бикмухаметов, Р. Р. Газимзянов, П. А. Кабанов и др. М.: Медиа-Пресс, 2008. С. 34.

<sup>18</sup> Ст. 7. «Основные направления деятельности государственных органов по повышению эффективности противодействия коррупции Федерального закона “О противодействии коррупции” от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ».

Однако в 137 выпусках газеты мы отыскивали всего лишь три публикации: 1) сообщение о законопроекте, который предусматривает менее жестокое наказание как за получение, так и за дачу взяток; 2) выдержка из интервью начальника ГУВД по Нижегородской области, в котором речь шла о законопроекте, посвященном защите тех, кто занимает государственную или муниципальную должность в сфере, где «крутятся большие взятки»; 3) сообщение об успешной борьбе с коррупцией в 2014 году в Нижегородской области.

Как видим, это и есть вклад данной общественно-политической, деловой газеты в выполнение Программы (в части противодействия коррупции). И здесь важно подчеркнуть: «общественно-политическая» означает, как известно, издание, выполняющее соответствующие виды деятельности во благо общества и государственной (региональной) политики. Можно сказать, оказывает в этом услуги, выполняя госзаказ на определенную (массово-информационную) продукцию. Таким заказом следует считать предусмотренное Программой решение антикоррупционных задач.

### Выводы

Антикоррупционный мониторинг представляет собой незаменимый инструмент в оценке криминологической ситуации, где важнейшей компонентой является коррупция, а также системы государственного управления в сфере противодействия коррупции.

Существуют несколько уровней этой системы: федеральный, региональный, муниципальный, на которых действуют соответствующие субъекты.

Неполнота знаний о коррупции приводит к неполноте действий субъектов противодействия коррупции, неэффективности их деятельности.

При этом следует заметить, что оценка результатов этой борьбы делается, главным образом, на основе статистики, которая показывает, в частности, снижение количества возбужденных уголовных дел по коррупционным преступлениям при одновременном возрастании среднего размера суммы взятки.

Для оценки коррупции следует использовать материалы прикладных криминологических исследований.

По результатам проведенной работы можно сделать следующие выводы. Редко предаются огласке случаи совершения преступлений коррупционной направленности. За период 2014–2015 гг. в газете «Городецкий вестник» была лишь одна публикация о получении

взятки должностным лицом. Это может быть обусловлено нежеланием связываться с «высокопоставленными» преступниками и с их покровителями.

В ходе проведенного опроса респондентам был задан вопрос «Достаточно ли информации об антикоррупционной политике в федеральных и местных СМИ?». Что касается федеральных СМИ, 40 % респондентов ответили, что информации недостаточно, еще 40 % – что она не освещает всех аспектов. В отношении местных СМИ 38 % респондентов ответили, что информации недостаточно, еще 36 % – что она не освещает всех аспектов.

Интересно, что на вопрос «Чья заслуга в последних коррупционных разоблачениях высокопоставленных чиновников?» лишь 2 % опрошенных ответили, что это заслуга СМИ. Таким образом, большинство респондентов считают, что информации об антикоррупционной политике недостаточно и СМИ не освещают всех аспектов (80 % относительно федеральных СМИ, 74 % – местных СМИ).

При разработке мер противодействия криминальной коррупции важно постоянно исследовать коррупцию как объект управленческого воздействия, а также управленческий инструментарий противодействия. Особое внимание обратить на неиспользованный потенциал массово-информационного воздействия.

На региональном уровне должны быть налажены мониторинговые механизмы, в частности, обеспечивающие социально-правовую диагностику общественного правосознания и правонастроения.

Политика противодействия коррупции не должна быть формальной, представляется целесообразным реализовать идею «криминологизации» государственного управления в сфере противодействия коррупции. В частности, провести перспективную разработку концепции функционального механизма социально-правового контроля правоохранительной деятельности в аспекте реализации ее предупредительной функции в сфере противодействия коррупционной преступности.

Необходимо в корне менять элементарный, формальный подход к противодействию коррупции – не как к кампании, периодически и привычно повторяемой каждые два года, а основываясь на системном мышлении. Например, следует хорошо представлять многогранные, неоднозначные отношения системной коррупции и антикоррупционной системы. В их



отношениях – двуединство, или противоположные стороны в едином системном образовании. Эти закономерности важно открывать и изучать, в частности, пользуясь и системной методологией. Взаимодействии этих областей подчинено методологическому закону единства и борьбы противоположностей, вследствие чего связи взаимодействия приобретают сложный характер, который нельзя недооценивать.

#### Список литературы

1. Louise I. Shelley. Corruption in the Post-Yeltsin Era. EECR. Vol. № 9. Nos. 1/2, Winter/Spring 2000.
2. Shelley L. The Criminal-Political Nexus: Russian Case Study // Trends in Organized Crime, 1997. Vol. № 1.
3. Widmalm S. Decentralisation, Corruption and Social Capital: From India to the West. Sage, New Delhi, 2008.
4. Werlin H. Revisiting corruption: with a new definition // International Review of Administrative Sciences. 1994.
5. Palmer L. The control of bureaucratie corruption. New Delhi, 1987.
6. Жданова О. В. Противодействие коррупции в современном мире // Вестник Северо-Кавказского гуманитарного института. 2014. № 3 (11). С. 86–90.
7. Бочарникова Л. Н. Профилактика коррупционной преступности // Вестник Белгородского юридического института МВД России. 2010. № 1. С. 21–23.
8. Хабриева Т. Я. Научно-правовые проблемы противодействия коррупции // Журнал российского права. 2012. № 7. С. 7–14.
9. Кабанов П. А. Основные задачи антикоррупционного мониторинга в субъектах Российской Федерации: опыт сравнительно-правового исследования // Мониторинг правоприменения. 2013. № 3. С. 4–7.
10. Дергачев В. Открыто о коррупции. URL: [http://www.gazeta.ru/politics/2015/04/21\\_a\\_6649689.shtml](http://www.gazeta.ru/politics/2015/04/21_a_6649689.shtml) (дата обращения: 20.09.2015).
11. Иванов А. Уголовные дела на взяточников не отбили у чиновников желания воровать. URL: <http://svpressa.ru/society/article/62695/> (дата обращения: 20.09.2015).
12. Горшенков Г. Н. Коррупция и антикоррупция // Актуальные проблемы экономики и права. 2013. № 4 (28). С. 25–31.
13. Соколов М. С. Теоретические и прикладные аспекты противодействия коррупции: российский и зарубежный опыт // Вопросы безопасности. 2016. № 1. С. 15–26.
14. Андрияшина О. В., Горшенков Г. Н. Антикоррупционный мониторинг в системе противодействия коррупции (Нижегородский опыт) // Вестник Казанского юридического института МВД России. Спецвыпуск. 2013. Октябрь.
15. Иванова А. А. Программирование противодействия коррупции (региональный аспект) // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2012. № 20. С. 64.
16. Кабанов П. А. Антикоррупционный мониторинг в субъектах Российской Федерации: понятие, содержание, классификация и специфика правового регулирования. URL: <http://crimpravo.ru/blog/1472.html> (дата обращения: 20.09.2015).

Дата поступления 01.11.2016

Дата принятия в печать 09.12.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Иванова А. А., 2016

#### Информация об авторе

**Иванова Анна Александровна**, кандидат юридических наук, доцент факультета права, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Адрес: 603155, г. Нижний Новгород, ул. Б. Печерская, 25/12, тел.: + 7 (8312) 278-09-25

E-mail: [ivanova-anna2004@yandex.ru](mailto:ivanova-anna2004@yandex.ru)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8333-4206>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/L-5975-2015>

---

#### А. А. IVANOVA<sup>1</sup>

<sup>1</sup> National Research University "Higher school of Economics", Nizhniy Novgorod, Russia

#### CORRUPTION: SOME ISSUES OF COUNTERACTION

**Objective:** to develop the author's concept of corruption counteraction.

**Methods:** dialectical approach to cognition of social phenomena, allowing to analyze them in historical development and functioning in the context of the totality of objective and subjective factors that determined the choice of the following research methods: formal-logical, systematic, content analysis.

---

Иванова А. А. Коррупция: некоторые проблемы противодействия  
Ivanova A. A. Corruption: some issues of counteraction

**Results:** the authors have analyzed and proposed definitions of such notions as: anti-corruption monitoring, corruption counteraction, legal regulation, subjects of counteraction; the main methods of counter-corruption management system evaluation are highlighted. The necessity is grounded to use the data of applied criminological research and the media to prevent and combat corruption, to establish the monitoring mechanisms, in particular, providing the legal and social diagnostics of legal conscience.

**Scientific novelty:** for the first time the article presents and justifies the author's concept of the mechanism of socio-legal control of law enforcement in the aspect of the implementation of its preventive function in the sphere of corruption crimes counteraction.

**Practical significance:** the findings of the article can be used in scientific, educational and law enforcement activities in addressing the issues related to the identification, suppression and prevention of corruption crimes.

**Keywords:** Dialectics of corruption counteraction; Anti-corruption management system; Subjects of corruption counteraction; Anti-corruption monitoring

#### References

1. Louise, I. Shelley. Corruption in the Post-Yeltsin Era, *EECR*, vol. 9, nos. 1/2, Winter/Spring, 2000.
2. Shelley, L. The Criminal-Political Nexus: Russian Case Study, *Trends in Organized Crime*, 1997, vol. 1.
3. Widmalm, S. Decentralisation, Corruption and Social Capital, *India to the West*, Sage, New Delhi, 2008.
4. Werlin, H. Revisiting corruption: with a new definition, *International Review of Administrative Sciences*, 1994.
5. Palmer, L. *The control of bureaucratie corruption*, New Delhi, 1987.
6. Zhdanova, O. V. Corruption counteraction in the modern world, *Vestnik Severo-Kavkazskogo gumanitarnogo instituta*, 2014, No. 3 (11), pp. 86–90 (in Russ.).
7. Bocharnikova, L. N. Prevention of corruption crime, *Vestnik Belgorodskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2010, No. 1, pp. 21–23 (in Russ.).
8. Khabrieva, T. Ya. Scientific-legal issues of corruption counteraction, *Zhurnal rossiiskogo prava*, 2012, No. 7, pp. 7–14 (in Russ.).
9. Kabanov, P. A. Main tasks of anti-corruption monitoring in the Russian Federation subjects: practice of comparative-legal research, *Monitoring pravoprimeneniya*, 2013, No. 3, pp. 4–7 (in Russ.).
10. Dergachev, V. Speaking openly about corruption, available at: [http://www.gazeta.ru/politics/2015/04/21\\_a\\_6649689.shtml](http://www.gazeta.ru/politics/2015/04/21_a_6649689.shtml) (access date: 20.09.2015) (in Russ.).
11. Ivanov, A. *Ugolovnye dela na vzyatochnikov ne otbili u chinovnikov zhelaniya vorovat'*, available at: <http://svpressa.ru/society/article/62695/> (access date: 20.09.2015) (in Russ.).
12. Gorshenkov, G. N. Corruption and anti-corruption, *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, 2013, No. 4 (28), pp. 25–31 (in Russ.).
13. Sokolov, M. S. Theoretical and applies aspects of corruption counteraction: Russian and foreign experience, *Voprosy bezopasnosti*, 2016, No. 1, pp. 15–26 (in Russ.).
14. Andryukhina, O. V., Gorshenkov, G. N. Anti-corruption monitoring in the system of corruption counteraction (Experience of Nizhniy Novgorod), *Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, Spetsvyпуск, 2013, Oktyabr' (in Russ.).
15. Ivanova, A. A. Programming the corruption counteraction (regional aspect), *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii*, 2012, No. 20, p. 64 (in Russ.).
16. Kabanov, P. A. Anti-corruption monitoring in the Russian Federation subjects: notion, content, classification and specific features of legal regulation, available at: <http://crimpravo.ru/blog/1472.html> (access date: 20.09.2015) (in Russ.).

Received 01.11.2016

Accepted 09.12.2016

Available online 29.12.2016

© Ivanova A. A., 2016

#### Information about the author

**Anna A. Ivanova**, PhD (Law), Associate Professor of the Law Faculty, National Research University “Higher school of Economics”  
Address: 25/12 Pecherskaya Str., 603155 Nizhniy Novgorod, tel.: + 7 (8312) 278-09-25  
E-mail: [ivanova-anna2004@yandex.ru](mailto:ivanova-anna2004@yandex.ru)  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8333-4206>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/L-5975-2015>

**For citation:** Ivanova A. A. Corruption: some issues of counteraction, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 18–26 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.18-26

УДК 342.9:343.352.4:347.963

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.27-44>

С. К. ИЛИЙ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации, г. Москва, Россия

## ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО АДМИНИСТРАТИВНОМУ ПРЕСЛЕДОВАНИЮ ФИЗИЧЕСКИХ И ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ ЗА СОВЕРШЕНИЕ КОРРУПЦИОННЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

**Цель:** анализ проблем выявления и привлечения к ответственности лиц, виновных в совершении административных правонарушений коррупционной направленности, а также роли прокуратуры в данной деятельности.

**Методы:** формально-логический, системный, сравнительно-правовой, статистический.

**Результаты:** в статье предлагается создать в КоАП РФ отдельную главу, посвященную административным правонарушениям коррупционной направленности, а также предусмотреть возможность освобождения от административной ответственности юридических лиц, которые активно способствовали раскрытию и (или) расследованию преступления, либо когда имело место вымогательство взятки со стороны должностного лица, либо если юридическое лицо после совершения преступления добровольно сообщило о даче взятки органу, имеющему право возбудить уголовное дело. В процессе исследования автором предложена новая редакция ст. 19.28 КоАП РФ, предусматривающая ответственность не только юридических лиц, но и лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

**Научная новизна:** выявлены и систематизированы существующие проблемы привлечения к ответственности за совершение административных правонарушений коррупционной направленности, а также предложены пути их решения.

**Практическая значимость:** заключается в возможности использования результатов исследования в практической деятельности прокуроров, а также при разработке предложений по совершенствованию Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации.

**Ключевые слова:** диалектика противодействия коррупции; коррупция; административные правонарушения коррупционной направленности; коррупционные правонарушения; незаконное вознаграждение; ст. 19.28 КоАП РФ; ст. 19.29 КоАП РФ; противодействие коррупции

**Как цитировать статью:** Илий С. Деятельность органов Прокуратуры Российской Федерации по административному преследованию физических и юридических лиц за совершение коррупционных правонарушений // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 27–44. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.27-44

### Введение

Законодательство об административных правонарушениях Российской Федерации является одним из важнейших элементов в механизме противодействия коррупции. Административные правонарушения коррупционной направленности обладают меньшей степенью общественной опасности, чем преступления. Однако это несколько не снижает значимость деятельности по их предупреждению, выявлению и пресечению, привлечению виновных лиц к ответственности, так как именно такие правонарушения являются предпосылкой возникновения уголовно на-

казуемых коррупционных деяний [1, с. 72–88]. Особое значение приобретает административная ответственность юридических лиц за коррупционные правонарушения [2], так как к уголовной ответственности по действующему российскому законодательству они не могут быть привлечены.

Выявление и привлечение к ответственности лиц, виновных в совершении административных правонарушений коррупционной направленности, является одним из важных направлений деятельности прокуроров в сфере противодействия коррупции. Подробно вопросы реализации органами прокуратуры функции

*Илий С. К. Деятельность органов Прокуратуры Российской Федерации по административному преследованию физических и юридических лиц...  
Iliy S. K. Activity of the Prosecutor's office bodies of the Russian Federation for administrative prosecution of physical and juridical persons...*

административного преследования рассматривались в работах А. Ю. Винокурова, Н. В. Субановой и др. [3–5].

### Результаты исследования

Действующее отечественное законодательство не дает понятия административных правонарушений коррупционной направленности и не определяет, какие именно правонарушения, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), могут быть отнесены к числу коррупционных [6, с. 461]. На сегодняшний день на уровне межведомственного правового акта определен лишь перечень преступлений коррупционной направленности<sup>1</sup>. Вопрос же о выделении административных правонарушений коррупционной направленности остается открытым, единого мнения по данной проблеме нет. Исключение составляют лишь две статьи КоАП РФ: 19.28 («Незаконное вознаграждение от имени юридического лица») и 19.29 («Незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего)»), которые были введены в КоАП РФ в связи с ратификацией Конвенции ООН против коррупции и принятием Федерального закона № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 (далее – ФЗ «О противодействии коррупции»)<sup>2</sup>. Дела об административных правонарушениях, предусмотренных этими статьями, возбуждаются только прокурором [7, с. 91].

В случаях выявления иных административных правонарушений необходимо анализировать обстоятельства их совершения для выявления признаков коррупции. О наличии коррупционной составляющей можно говорить в тех ситуациях, когда имеет место

«незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами»<sup>3</sup>.

Ежегодно по постановлениям прокуроров за нарушения антикоррупционного законодательства привлекается к административной ответственности большое число лиц: в 2015 г. – 13 945, в 2014 г. – 11 453, в 2013 г. – 10 571, в 2012 г. – 9 922, в 2011 г. – 7 551 виновное лицо<sup>4</sup>.

Вместе с тем правонарушения, предусмотренные ст. 19.28 и 19.29 КоАП РФ, составляют меньшую часть выявленных правонарушений коррупционной направленности, в то время как большая часть постановлений (в 2015 г. свыше 10 тыс., или 73 %) вынесена в связи с выявлением иных, не специальных составов административных правонарушений.

При этом прокуроры, как правило, верно квалифицируют эти деяния как имеющие признаки коррупции, определенные в ст. 1 ФЗ «О противодействии коррупции». Выявленные ими правонарушения основаны на использовании служебного (должностного) положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения материальной выгоды. Например, в ряде регионов прокурорами вскрыты факты заключения государственных контрактов с организациями, принадлежащими близким родственникам государственных и муниципальных служащих. Так, в Ивановской области по постановлению прокурора привлечен к ответственности по ст. 7.32 («Нарушение порядка заключения, изменения контракта») КоАП РФ глава администрации Фурмановского муниципального района за нарушение объявленных условий при заключении контракта на вы-

<sup>1</sup> См. Перечень № 23, утвержденный указанием Генеральной прокуратуры и МВД России № 65/11, МВД России № 1 «О введении в действие Перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности» от 01.02.2016.

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции от 31 октября 2003 года и Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 года и принятием Федерального закона "О противодействии коррупции"» от 25.12.2008».

<sup>3</sup> См. ст. 1 Федерального закона № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 // Российская газета. Федеральный выпуск. 2008. № 4823 (0). 30 декабря.

<sup>4</sup> См. статистические данные по форме 501 («К») «Сведения о работе прокурора по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции и о результатах расследования уголовных дел о преступлениях коррупционной направленности» за 2011–2015 гг.

полнение ремонта пожарных гидрантов с коммерческой организацией, в которой работал его сын.

По постановлению прокурора г. Черняховска Калининградской области к административной ответственности по ст. 7.30 («Нарушение порядка осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд») КоАП РФ привлечены должностные лица администрации муниципального образования, виновные в заключении контракта на строительство канализационной сети с организацией, аффилированной с председателем контрактной службы заказчика.

Путем возбуждения дел об административных правонарушениях прокурорами пресекались факты использования государственного и муниципального имущества, сопряженного с извлечением должностными лицами материальной выгоды. В Орловской области глава администрации одного из сельских поселений, использовавший в личных целях служебный автомобиль, привлечен прокурором к административной ответственности по ст. 19.1 («Самоуправство») КоАП РФ. По этой же статье в Республике Бурятия были квалифицированы действия заместителя директора колледжа, который предоставил площадку автодрома, принадлежащего учебному заведению, частной автошколе, директором которой являлась его супруга.

Вместе с тем нередки случаи ошибочного отнесения правонарушений к числу коррупционных. При этом мотивы и цели коррупционного характера в деяниях виновных лиц не устанавливались. Причинная связь между использованием ими служебного положения и извлечением определенным субъектом материальной выгоды (возможностью ее извлечения) не выявлялась.

Имеются примеры искусственного формирования отдельными прокурорами видимости результатов работы, что влечет отвлечение сил и средств от противодействия коррупционным проявлениям, формирование искаженных показателей распространенности в стране административных правонарушений коррупционной направленности<sup>5</sup>.

<sup>5</sup> См. Информационное письмо Генеральной прокуратуры Российской Федерации № 86-242-2014/Нп19765-16 «О практике привлечения к административной ответственности при осуществлении надзора за исполнением законодательства о противодействии коррупции» от 31.03.2016.

Так, по постановлениям Татарского межрайонного прокурора Новосибирской области и прокурора Ядринского района Чувашской Республики за неразмещение в сети Интернет плана проведения плановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей виновные лица наказаны по ч. 2 ст. 13.27 («Неразмещение в сети Интернет информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления») КоАП РФ. При этом данные правонарушения были необоснованно поставлены на статистический учет в качестве коррупционных. Аналогичные правонарушения также отнесены к числу коррупционных прокурорами в Краснодарском и Приморском краях, республиках Коми, Саха (Якутия), Амурской, Астраханской, Белгородской, Ростовской областях и ряде других регионов.

В Республике Калмыкия само по себе проведение должностным лицом территориального отдела управления Роспотребнадзора незаконной внеплановой проверки школы послужило основанием для включения в отчет в качестве коррупционного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 19.6.1 («Несоблюдение должностными лицами органов государственного контроля (надзора), органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, осуществляющих контрольные функции, требований законодательства о государственном контроле (надзоре), муниципальном контроле») КоАП РФ.

Прокурорами Владимирской, Рязанской и Тамбовской областей необоснованно отражались в статистической отчетности в качестве коррупционных правонарушения, предусмотренные ст. 17.7 («Невыполнение законных требований прокурора, следователя, дознавателя или должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении») КоАП РФ.

Грубые ошибки прокуроров при квалификации действий муниципальных служащих, представивших недостоверные сведения о своих доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, повлекли за собой незаконное привлечение их к административной ответственности.

Например, муниципальный служащий, не отразивший сведения о счетах в банках, прокуратурой Кинель-Черкасского района Самарской области привлечен по ст. 10.4 («Неисполнение правового акта, принятого органом местного самоуправления и (или)

должностным лицом местного самоуправления») Закона Самарской области «Об административных правонарушениях на территории Самарской области». Однако при этом не учтено, что основания, условия и меры ответственности за нарушения законодательства о противодействии коррупции, а также специальный порядок привлечения к такому виду ответственности в силу требований ФЗ «О противодействии коррупции» определен федеральным законодательством Российской Федерации. При этом за представление недостоверных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера административная ответственность не предусмотрена.

Учитывая существующую неопределенность в вопросах отнесения тех или иных составов административных правонарушений к числу коррупционных, а также то, что практически у всех из них объект правонарушения, связанный с охраной общественных отношений от коррупционных посягательств, является дополнительным или факультативным, представляется целесообразным сосредоточиться, прежде всего, на анализе правонарушений, предусмотренных статьями 19.28 и 19.29 КоАП РФ. То есть тех правонарушений, у которых непосредственным объектом являются общественные отношения в сфере противодействия коррупции и возбуждение дел о которых является исключительным правом прокурора.

Делать достоверные выводы о степени распространенности административных правонарушений коррупционной направленности представляется достаточно затруднительным. Как в силу того, что они являются высоколатентными (лишь крайне незначительная часть административных правонарушений попадает в поле зрения органов административной юрисдикции), так и из-за отсутствия полной информации в статистических формах.

Исходя из имеющихся статистических данных Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации<sup>6</sup> можно констатировать следующее. На протяжении 2012–2015 гг. наблюдается после-

довательный рост выявленных административных правонарушений коррупционной направленности, в связи с чем утверждения о том, что «существующие в России правовые механизмы не обеспечивают эффективные способы привлечения юридических лиц к административной ответственности за коррупционные правонарушения» [8, с. 147] представляются необоснованными. Так, судами общей юрисдикции в 2015 г. рассмотрено 578 дел об административных правонарушениях, связанных с незаконным вознаграждением от имени юридического лица (ст. 19.28 КоАП РФ), что на 57,5 % больше, чем в 2014 г. (367 дел), и почти в 9 раз больше, чем в 2011 г. (65 дел), когда появилась первая практика привлечения к ответственности юридических лиц за данное коррупционное правонарушение (рис. 1). Также в 2015 г. на 9,5 % увеличилось количество рассмотренных судами дел об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 19.29 КоАП РФ: всего судами рассмотрено 4 661 дело данной категории, в то время как в 2014 г. их было 4 257, в 2013 г. – 3 518, а в 2011 г. – лишь 1 144. Однако темпы прироста количества зарегистрированных правонарушений коррупционной направленности постепенно снижаются, можно прогнозировать в среднесрочной перспективе стабилизацию данного показателя.

В 2015 г. подвергнуто административному наказанию 75 % лиц, привлеченных к ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ (в 2014 г. – 67 %, в 2013 г. – 74 %), а по ст. 19.29 КоАП РФ – 83 % (в 2014 г. – 81 %, в 2013 г. – 78 %) из лиц, дела в отношении которых рассматривались судами. За незаконное вознаграждение от имени юридического лица привлекаются к ответственности исключительно юридические лица<sup>7</sup>. За незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего) в 2014 г. всего наказано 3 431 лицо, в их числе 1 949 должностных лиц и 1 136 юридических лиц (рис. 2).

<sup>6</sup> См. статистические данные из форм ведомственного статистического наблюдения Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (форма 1-АП «Отчет о работе судов общей юрисдикции по рассмотрению дел об административных правонарушениях») за 2011–2015 гг.

<sup>7</sup> Как представляется, одним из пробелов в законодательстве является невозможность привлечения к административной ответственности за дачу вознаграждения в интересах лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

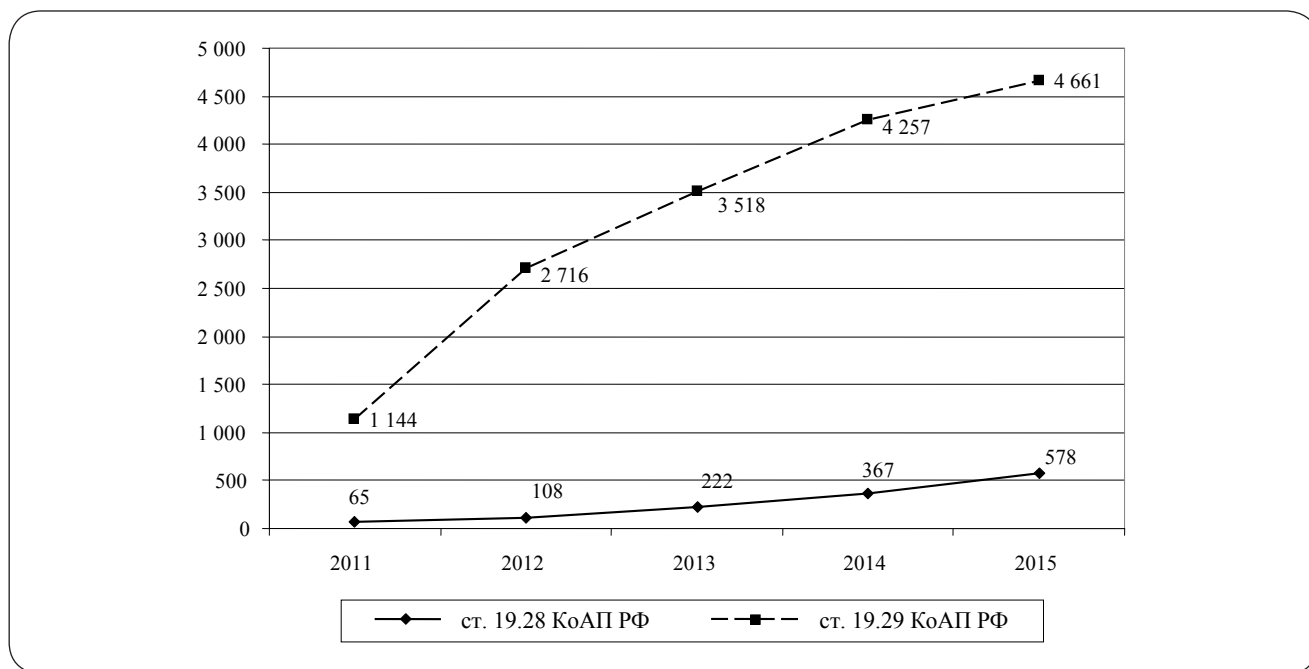


Рис. 1. Динамика правонарушений, предусмотренных ст. 19.28, 19.29 КоАП РФ\*

\* Источник: составлено автором.

Fig. 1. Dynamics of the breaches of law stipulated by Art. 19.28, 19.29 of the Russian Administrative Code\*

\* Source: compiled by the author.

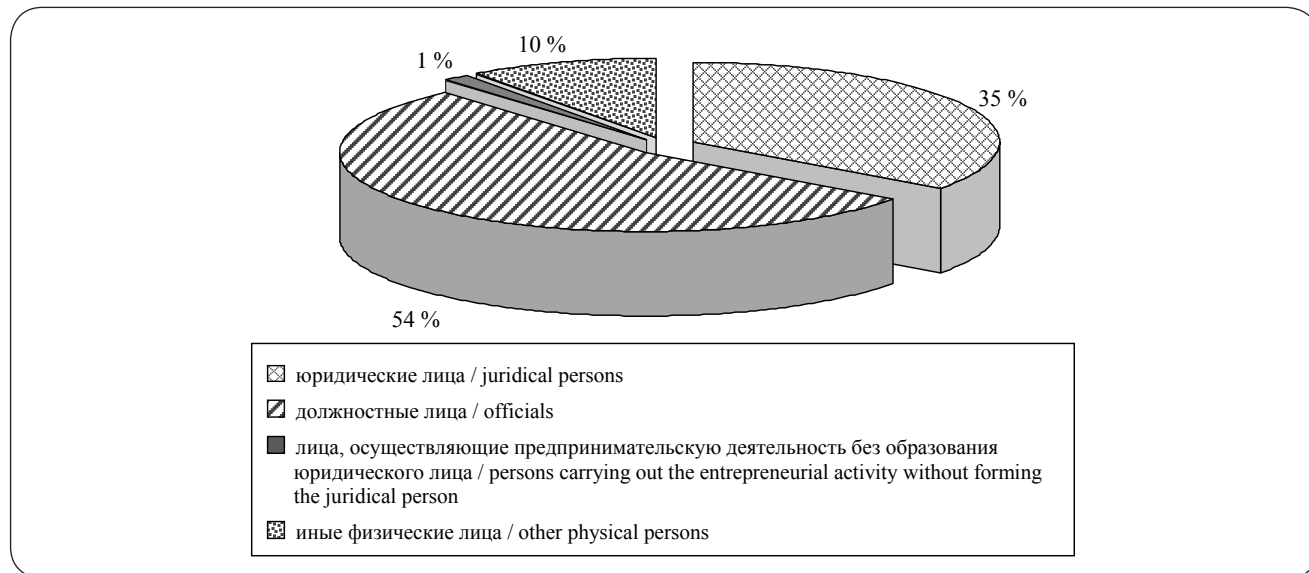


Рис. 2. Структура лиц, наказанных в 2015 г. за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 19.29 КоАП РФ\*

\* Источник: составлено автором.

Fig. 2. Structure of persons prosecuted in 2015 for the breaches of law stipulated by Art. 19.29 of the Russian Administrative Code\*

\* Source: compiled by the author.

Иностранцы и лица без гражданства к ответственности за административные правонарушения коррупционной направленности в 2011–2015 гг. не привлекались. В то же время есть случаи привлечения к административной ответственности юридических лиц, учредителями которых являлись иностранные организации или граждане зарубежных стран. При этом юридические лица обладали статусом российских юридических лиц. Так, в Москве в отношении ООО «Л.» было возбуждено дело об административном правонарушении, предусмотренном ч. 2 ст. 19.28 КоАП РФ, по факту передачи генеральным директором данного ООО взятки в размере 3,1 млн руб. сотруднику органов внутренних дел за возврат предметов, изъятых в ходе произведенного обыска. Постановлением мирового суда на организацию наложен административный штраф в размере 21,7 млн руб. Основным учредителем данного ООО является компания с ограниченной ответственностью из Республики Кипр. Прокуратурой Омской области возбуждено дело об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ, в отношении ООО «Н.» в связи с тем, что директор по тендерным продажам данной организации передала денежные средства в размере 605 тыс. руб. за совершение заведомо незаконных действий в интересах общества: подписание товарно-транспортных накладных и счетов-фактур о приемке молочных смесей для лечебного питания детей в нарушение заключенных государственных контрактов. Судом на общество наложен штраф в размере 1 млн руб. Учредителем упомянутой организации является частная коммерческая компания с ограниченной ответственностью из Королевства Нидерланды.

В 2012–2015 гг. последовательно растет число юридических лиц, привлеченных к административной ответственности за коррупционные правонарушения: в 2015 г. (1 380) их стало в 11 раз больше, чем в 2011 г. (161). Всего в анализируемом периоде административному наказанию были подвергнуты 4 819 юридических лиц. По ст. 19.29 КоАП РФ изменяется соотношение количества наказанных должностных и юридических лиц: если в 2011 г. на одно наказанное юридическое лицо приходилось 4,3 наказанных должностных лиц, то в 2015 г. соотношение юридических и должностных лиц составило 1,5.

Основным наказанием, назначаемым судами за совершение данных административных правонарушений коррупционной направленности, является штраф, в единичных случаях – предупреждение (по ст. 19.29 КоАП РФ) или конфискация (по ст. 19.28 КоАП РФ)<sup>8</sup>.

Размер штрафа за незаконное вознаграждение от имени юридического лица может достигать огромных размеров: от одного миллиона по ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ до стократной суммы денежных средств, стоимости ценных бумаг, иного имущества, услуг имущественного характера, иных имущественных прав, незаконно переданных или оказанных либо обещанных или предложенных от имени юридического лица, но не менее ста миллионов рублей – по ч. 3 ст. 19.28 КоАП РФ. Однако, несмотря на рост общей суммы наложенных штрафов, в 2015 г. сумма штрафов составила 543 398 412 руб. (в 2014 г. – 259 140 000 руб., в 2013 г. – 248 020 000 руб.), их средний размер уменьшается. Если в 2011 г. средний размер штрафа, назначенного юридическому лицу за дачу незаконного вознаграждения, составлял 3 015 000 руб., то в 2015 г. на каждое наказанное лицо приходится в среднем штраф в 1 260 785 руб. (в 2014 г. – 1 062 000 руб.). Невысок и удельный вес сумм взысканных штрафов в общем объеме назначенных. Несмотря на наблюдающийся рост (с 7,4 % в 2011 г. до 13,8 % в 2015 г.), большая часть штрафов остается неоплаченной.

Гораздо лучше обстоит ситуация с взысканием штрафов, наложенных за незаконное привлечение к трудовой деятельности государственного служащего (бывшего государственного служащего): если в 2011 г. взыскивалось 32 % штрафов, то в 2015 г. было взыскано уже 44 % назначенных судами штрафов. Однако необходимо учитывать, что суммы, назначаемые судами за правонарушения, предусмотренные ст. 19.29 КоАП РФ, гораздо ниже кратных штрафов, установленных ст. 19.28 КоАП РФ. В данном случае административные штрафы налагаются на граждан в размере от 2 000 до 4 000 руб., на должностных

<sup>8</sup> Небольшое число конфискаций (37 – в 2015 г., 23 – в 2014 г., 17 – в 2013 г.) объясняется тем, что, как правило, административное судопроизводство по ст. 19.29 КоАП РФ сопровождается уголовным процессом по ст. 204, 290, 291 УК РФ, в ходе которого решаются вопросы, связанные с предметом взятки (коммерческого подкупа).



лиц – от 20 000 до 50 000 руб., на юридических лиц – от 100 000 до 500 000 руб.

Распространенной причиной неисполнения постановлений судов является их длительное обжалование привлеченными к административной ответственности лицами. Встречаются также случаи банкротства юридических лиц, должностные лица которых привлечены к уголовной ответственности за коррупционные преступления, как способ избежать крупного штрафа за совершенное административное правонарушение коррупционной направленности<sup>9</sup>.

Поскольку суммы денежных взысканий за нарушение законодательства Российской Федерации подлежат зачислению в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации, можно сделать вывод о потере бюджетом десятков миллионов рублей.

Вместе с тем с учетом правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации<sup>10</sup> о том, что административный штраф за правонарушения, минимальный размер штрафа за которые установлен в сумме 100 тыс. руб. и более, может быть снижен судом ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей санкцией, ст. 4.1 КоАП РФ была дополнена ч. 3.2<sup>11</sup>, предусматривающей, что при наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной

ответственности юридического лица, судья может назначить наказание в виде административного штрафа в размере меньше минимального размера административного штрафа, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее 100 000 рублей. Таким образом, прокурорам при подготовке материалов о совершении юридическими лицами административных правонарушений коррупционной направленности надлежит принимать меры, направленные на установление обстоятельств, необходимых для индивидуализации административного наказания и исключения избыточного применения мер административной репрессии.

О возбуждении дела об административном правонарушении прокурором выносится постановление (ч. 2 ст. 28.4 КоАП РФ) в сроки, установленные ст. 28.5 КоАП РФ. В постановлении должны быть указаны те же самые сведения, которые содержатся в протоколе об административном правонарушении (см. ст. 28.2 КоАП РФ). Поскольку субъектом административной ответственности является юридическое лицо, помимо сведений, перечисленных в ч. 2 ст. 28.2 КоАП РФ, следует уделить внимание информации о самом юридическом лице: юридический адрес; сведения о государственной регистрации; банковские реквизиты и номер расчетного счета и др. Кроме того, подлежит установлению факт обладания физическим лицом, совершившим правонарушение, правом действовать от имени юридического лица. В то же время физическое лицо, давшее взятку в интересах юридического лица, необязательно должно быть юридически связано с последним. На данный момент сформирована судебная практика. Как правило, судьи не учитывают доводы представителей юридического лица о том, что физическое лицо, давшее взятку должностному лицу, действовало от своего имени и в своих интересах<sup>12</sup>.

Необходимо решить проблему определения юридической связи между действиями физического и юридического лица, от которого передается незаконное вознаграждение (или в интересах которого). Исходя из этого в ходе расследования соответствующих уголовных и административных дел необходимо

<sup>9</sup> При этом слияние и т. д. юридических лиц не освобождает от административной ответственности вновь возникшее юридическое лицо согласно положениям ч. 3–6 ст. 2.10 КоАП.

<sup>10</sup> Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.23.1 и 19.7.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с запросом Арбитражного суда Нижегородской области и жалобами обществ с ограниченной ответственностью "Барышский мясокомбинат" и "ВОЛМЕТ", открытых акционерных обществ "Завод "Реконд", "Эксплуатационно-технический узел связи" и "Электронкомплекс", закрытых акционерных обществ "ГЕОТЕХНИКА П" и "РАНИ" и бюджетного учреждения здравоохранения Удмуртской Республики "Детская городская больница № 3 "Нейрон" Министерства здравоохранения Удмуртской Республики» от 25.02.2014 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>11</sup> Федеральный закон № 515-ФЗ «О внесении изменений в статью 4.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 31.12.2014 // Российская газета. Федеральный выпуск. 2015. № 6572 (1). 12 января.

<sup>12</sup> См.: Постановление мирового судьи судебного участка № 20 объединенного судебного участка Советского района г. Рязани от 28.10.2013.

предпринять меры, направленные на выяснение следующих обстоятельств:

1. Каким образом действовало физлицо (единолично или в сговоре с представителями юрлица)?

2. Физлицо – организатор или исполнитель преступления?

3. Как физлицо получило средства, передаваемые в качестве незаконного вознаграждения?

4. Какова цель преступных действий физлица (получение выгоды для себя лично или для юрлица).

5. Совершались ли действия физлица от имени юрлица, в интересах которого оно действовало? [9, с. 86].

Например, в марте 2016 г. по постановлению прокурора Пермского края привлечено к административной ответственности по ч. 2 ст. 19.28 КоАП РФ ЗАО «О.», в интересах которого депутатом Березниковской городской Думы М. предложено вознаграждение в размере 100 тыс. долларов США заместителю руководителя УФНС России по краю за отмену решения о привлечении общества к ответственности за налоговое правонарушение. Суд назначил штраф в размере 10 млн руб., из которых уплачено 1,6 млн руб., в остальной части предоставлена рассрочка.

Делаем акцент на том факте, что возможность ознакомления с протоколом об административном правонарушении обязательно должна быть предоставлена законному представителю юрлица, против кого ведется дело об административном правонарушении. Кроме того, указанные лица имеют право написать объяснения (замечания) по содержательной части протокола, позже прилагаемые к протоколу.

Есть специфическая особенность, свойственная коррупционным правонарушениям (ст. 19.28 и 19.29 КоАП РФ) (кроме общих положений) при производстве по делам об административных правонарушениях. Основное средство выявления административных правонарушений, связанных с незаконным вознаграждением от имени юрлица (ст. 19.28 КоАП РФ), – постоянный контроль:

а) постановлений о возбуждении уголовных дел по ст. 204, 290, 291 и 291.1 УК РФ, поступающих в органы прокуратуры в порядке ч. 4 ст. 146 УПК РФ;

б) материалов уголовных дел, возбужденных по ст. 204, 290, 291 и 291.1 УК РФ.

Хотим обратить внимание, что возбуждение дела об административном правонарушении и привлечение к ответственности юрлица допустимо до

вступления в законную силу приговора суда по уголовному делу в отношении физлица. Доказательства незаконной передачи имущества (оказания услуг имущественного характера, предоставления имущественных прав), помимо обвинительного приговора, могут быть приведены в постановлении суда или следователя о прекращении уголовного дела по не реабилитирующим основаниям (например, в связи со смертью обвиняемого)<sup>13</sup>. Кроме того, «протоколы и иные материалы ранее прекращенного уголовного дела в отношении лица, привлекаемого к административной ответственности за те же действия (бездействие), могут быть использованы в качестве доказательств при рассмотрении дела об административном правонарушении»<sup>14</sup>.

Как показывает практика, наиболее часто прокурами выявляются правонарушения, предусмотренные ст. 19.28 КоАП РФ, связанные с передачей денежных средств за освобождение юридических лиц от проверки или ответственности, за обеспечение победы по итогам участия юридического лица в конкурсных процедурах (в том числе при размещении заказов для государственных и муниципальных нужд), за оказание юридическим лицам преференций в ходе реализации уполномоченными должностными лицами разрешительных и контрольных функций.

Однако имеются факты привлечения к ответственности юридических лиц за передачу незаконного вознаграждения представителям коммерческих организаций.

Так, мировым судьей в феврале 2016 г. признано виновным в совершении правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ, ЗАО «А.», директор которого М. перечислял на счет банковской карты одного из работников ОГКУ «Департамент автомобильных дорог» денежные средства за организацию беспрепятственного проезда автомобилей с перегрузом через мостовой переход реки Волги.

<sup>13</sup> См. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2012 года» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> См. п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 24.03.2005 // Российская газета. Федеральный выпуск. 2005. № 3749 (0). 19 апреля.

В июне 2016 г. мировым судьей Асиновского судебного района Томской области по постановлению Западно-Сибирской транспортной прокуратуры привлечено к административной ответственности по ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ ООО ПКФ «Н.», директор которого неоднократно передавал должностному лицу филиала ОАО «РЖД» денежное вознаграждение за устранение коммерческих неисправностей вагонов и скорейшую их отправку по маршруту следования.

Как правило, к административной ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 19.28 КоАП РФ, привлекаются коммерческие организации, но имеют также место и факты привлечения к ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ юридических лиц, учрежденных государственными органами. К примеру, постановлением мирового судьи судебного участка № 3 Промышленного района г. Ставрополя один из медицинских колледжей Минздрава России привлечен к административной ответственности по ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ (штрафу в размере 500 тыс. руб.) за то, что начальник хозяйственного отдела учреждения передала должностному лицу УФМС России по Ставропольскому краю вознаграждение в размере 50 тыс. руб. за совершение незаконных действий по изменению даты поступления в УФМС уведомлений о завершении обучения иностранных граждан и непривлечение учреждения к ответственности.

По постановлениям прокурора Промышленного района г. Смоленска в марте 2016 г. мировым судьей судебного участка № 383 Мещанского района г. Москвы ФГБОУ «Национальный ... университет» привлечено к административной ответственности по двум эпизодам передачи директору ОГБОУ СПО «... строительный колледж» незаконного вознаграждения (в июле 2013 г. – 300 тыс. руб., в мае 2014 г. – 287 тыс. руб.) за предоставление помещений и материальной базы учреждения для образовательной деятельности вуза.

Встречаются ситуации, когда из-за процессуальных нарушений при проведении оперативного эксперимента в целях документирования взяточничества факт получения или дачи взятки остается недоказан и уголовное дело прекращается. Тем не менее данное обстоятельство не препятствует возбуждению административного дела по ст. 19.28 КоАП РФ при наличии достаточных доказательств факта предложения или обещания денег (иных ценностей) от имени юриди-

ческого лица<sup>15</sup>. При этом необходимо учитывать, что «обещание взятки» подразумевает наличие договоренности между взяткодателем и взяткополучателем, в то время как «предложение взятки» не подразумевает такой договоренности<sup>16</sup>.

В отличие от расследования уголовных дел по фактам получения (дачи) взяток при привлечении юридического лица к ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ не имеет значения установление следующих обстоятельств:

1) является ли лицо собственником денежных средств, являющихся орудием совершения правонарушения, последние могут принадлежать физическому лицу, осуществляющему незаконную их передачу должностному лицу от имени юридического лица<sup>17</sup>;

2) является ли лицо, передающее незаконное вознаграждение должностному лицу от имени юридического лица, работником последнего либо действующим по доверенности от имени юридического лица<sup>18</sup> либо не состоит в трудовых или иных отношениях с юридическим лицом<sup>19</sup>.

Хотя есть и иная судебная практика. Так, прокурором Заводского района г. Саратова в отношении ООО «П.» возбуждено дело об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ. Постановлением мирового судьи судебного

<sup>15</sup> Отсутствие уголовной ответственности за предложение или обещание взятки, совершение каких-либо деяний за взятку является, на наш взгляд, одним из пробелов уголовного законодательства.

<sup>16</sup> См. Письмо Генеральной прокуратуры РФ № 86-242-2014/Нд4167-15 «Об организации взаимодействия контрольно-надзорных органов, органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и органов следствия с органами прокуратуры при выявлении признаков правонарушений, предусмотренных статьей 19.28 КоАП РФ, и при расследовании дел об административных правонарушениях указанной категории» от 16.02.2015 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>17</sup> Постановление Судебной коллегии Верховного суда Республики Карелия № 4А-195/2013 от 28.10.2013 / Обзор судебной практики Верховного суда Республики Карелия за второе полугодие 2013 г. URL: [www.files.sudrf.ru/1281/docum\\_sud/doc20140429-113823.doc](http://www.files.sudrf.ru/1281/docum_sud/doc20140429-113823.doc) (дата обращения: 25.11.2015).

<sup>18</sup> Решение Балашовского районного суда Саратовской области по делу № 12-94/2013 от 30.09.2013. URL: [www.docs.pravo.ru/document/view/49964461/56775064/](http://www.docs.pravo.ru/document/view/49964461/56775064/) (дата обращения: 25.11.2015).

<sup>19</sup> Постановление мирового судьи судебного участка № 63 Волгоградской области по делу № 5-743/2012 от 01.08.2012. URL: [www.docs.pravo.ru/document/view/38608685/44492468](http://www.docs.pravo.ru/document/view/38608685/44492468) (дата обращения: 25.11.2015).

участка № 9 Заводского района г. Саратова ООО «П.» признано виновным в совершении указанного правонарушения и подвергнуто наказанию в виде штрафа в размере 1 млн руб. Однако впоследствии решением Заводского районного суда г. Саратова производство по делу об административном правонарушении прекращено на основании п. 1.1 ст. 29.9 КоАП РФ в связи с отсутствием состава правонарушения. Основанием для отмены судебного решения первой инстанции послужило то обстоятельство, что на момент предложения незаконного вознаграждения сотруднику полиции в интересах ООО «П.» К. не обладала полномочиями на представление интересов данного общества, она не являлась должностным лицом применительно к диспозиции ст. 19.28 КоАП РФ, поскольку выданная К. доверенность не была заверена печатью ООО «П.». Как представляется, такая позиция суда является ошибочной.

Факт незаконного вознаграждения от имени юридического лица может быть отражен не только в обвинительном приговоре, но и в постановлении суда или следователя о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям (например, в связи со смертью обвиняемого). Наличие или отсутствие негативных последствий не имеет значения применительно к правонарушению, предусмотренному ст. 19.28 КоАП РФ, поскольку состав рассматриваемого правонарушения является оконченным с момента совершения неправомерных действий.

Привлечение к административной ответственности за незаконное вознаграждение не всегда обусловлено привлечением к уголовной ответственности. Так, в случаях коммерческого подкупа (ст. 204 УК РФ), если ущерб причинен только интересам юридического лица, то согласно ст. 23 УПК РФ уголовное дело не возбуждается при отсутствии заявления руководителя юридического лица или его согласия.

На эффективность привлечения к ответственности юридических лиц за незаконное вознаграждение влияет низкий уровень ведомственного контроля за ходом и результатами расследования уголовных дел. В результате просчеты, допускаемые при проведении оперативно-разыскных мероприятий, расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел, выражающиеся в непринятии исчерпывающих мер к установлению всех обстоятельств совершения преступления, в частности фиксации доказательств передачи

денежных средств именно в интересах юридических лиц, являются препятствием для возбуждения дел об административных правонарушениях по ст. 19.28 КоАП РФ либо приводят к освобождению от административной ответственности в суде<sup>20</sup>.

Наряду с этим выявление и привлечение к административной ответственности юридических лиц по ст. 19.28 КоАП РФ затруднено тем обстоятельством, что должностное лицо, получившее незаконное вознаграждение, не заинтересовано в сотрудничестве с правоохранительными органами и оказании содействия в проведении административного расследования, так как сведения, полученные в ходе административного расследования либо рассмотрения административного правонарушения, станут доказательствами вины данного должностного лица в совершении коррупционного преступления. С другой стороны, юридическое лицо, в интересах которого давалась взятка, также не заинтересовано в сотрудничестве с правоохранительными органами, так как на данный момент не предусмотрены правовые основания для освобождения юридического лица от административного наказания, даже если от уголовной ответственности освобождается физическое лицо, в соответствии с примечаниями к ст. 204, 291 и 291.1 УК РФ.

Так, мировым судьей одного из районов Москвы рассматривалось дело коррупционной направленности. По материалам дела, сотрудник фирмы (с согласия генерального директора) должен был передавать должностному лицу ОВД денежные средства за согласование актов сдачи-приемки не выполненных должным образом работ. После очередного требования руководителя указанной организации обратился в УСБ ГУМВД РФ по Москве и вместе со своим сотрудником участвовал в задержании вымогателя. Генеральный директор и сотрудник указанной организации от уголовной ответственности были освобождены, так как сотрудничали со следствием и активно способствовали раскрытию факта вымогательства. Вымогавшее взятку должностное лицо было осуждено. Компания признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ, и на нее постановлением мирового судьи,

<sup>20</sup> Решение по ст. 19.28 КоАП РФ Ногинского городского суда Московской области от 29.06.2011. URL: [www.docs.pravo.ru/document/view/23168152/22689035/](http://www.docs.pravo.ru/document/view/23168152/22689035/) (дата обращения: 25.11.2015).

оставленным без изменения решением вышестоящего суда, наложен административный штраф в размере 1 млн руб. [9, с. 85].

Конституционный Суд Российской Федерации отказал в принятии к рассмотрению жалобы ООО «Приоритет», так как оспариваемая в жалобе ООО «Приоритет» ч. 1 ст. 19.28 КоАП РФ – с учетом положений международных договоров и правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации – не содержит неопределенности, а потому не может расцениваться как нарушающая конституционные права и свободы заявителя в его конкретном деле в указанных им аспектах<sup>21</sup>. Вместе с тем данное обстоятельство не означает, что институт освобождения от административной ответственности не нуждается в соответствующей научной проработке и нормативном урегулировании [10, с. 1–15]. Как представляется, освобождение юридического лица от административной ответственности за незаконное вознаграждение (по аналогии с освобождением юридического лица от уголовной ответственности за дачу взятки) отвечает принципу справедливости и будет способствовать изобличению взяточполучателей. Однако это не означает, что во всех без исключения случаях освобождения от ответственности физического лица должно следовать автоматически освобождение юридического лица от административной ответственности. Безусловно, необходимо будет учитывать роль юридического лица в совершенном деянии и последующее участие в оказании содействия расследованию преступления.

В литературе справедливо отмечается возможность умышленной провокации осуществления противозаконных действий с целью причинения вреда деловой репутации и финансового ущерба юридическому лицу. В связи с этим заслуживает внимания предложение об установлении административной (для юридических лиц) и уголовной (для граждан и должностных лиц) ответственности за провокацию получения незаконного вознаграждения от имени юридического лица [11, с. 16].

<sup>21</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 1308-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью "Приоритет" на нарушение конституционных прав и свобод частью 1 статьи 19.28 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 05.06.2014 // СПС «КонсультантПлюс».

Как уже отмечалось выше, дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 19.28 КоАП РФ, находятся в тесной взаимосвязи с уголовными делами по ст. 204, 290, 290, 291.1 УК РФ. Как правило, доказательная база формируется в ходе уголовного процесса. Однако решение о виновности физического лица в даче взятки (в интересах юридического лица) принимается районным судом, в то же время решение об ответственности юридического лица фактически по этому же делу принимается мировым судом. Иногда это приводит к судебным ошибкам, зачастую юридическое лицо за административное правонарушение (ст. 19.28 КоАП РФ) наказывается гораздо строже, чем взяткодатель за преступление (ст. 291 УК РФ). Кроме того, ч. 3 ст. 19.28 КоАП РФ предусматривает огромные размеры штрафа – не менее ста миллионов рублей. Учитывая последствия, наступающие для юридических лиц, вынужденных выплачивать такие крупные суммы штрафов, на наш взгляд, представляется необходимым, чтобы решения по таким важным вопросам принимались районным, а не мировым судом. Исходя из изложенного, представляется целесообразным рассмотреть вопрос о внесении соответствующих изменений в ст. 23.1 («Судьи») КоАП РФ.

В последние годы прокурорами предпринимались определенные меры по активизации работы по выявлению и пресечению фактов дачи незаконных вознаграждений от имени или в интересах юридических лиц: соответствующие вопросы выносились на заседания координационных совещаний руководителей правоохранительных органов, межведомственных рабочих групп; проводились учебно-методические мероприятия с участием представителей правоохранительных и контролирующих органов; изучались материалы уголовных дел, процессуальных проверок, материалы оперативно-разыскной деятельности, а также уведомления государственных и муниципальных служащих о фактах склонения к совершению коррупционных правонарушений; выносились представления в территориальные подразделения органов внутренних дел с требованием активизировать работу по выявлению преступлений, совершаемых от имени или в интересах юридических лиц; в результате прокурорских реагирований ряд должностных лиц привлечен к дисциплинарной ответственности за недостатки в работе по данному направлению.

Административные правонарушения, ответственность за совершение которых предусмотрена ст. 19.29 КоАП РФ, выявляются прокурорами не только в ходе тематических проверок исполнения законодательства о государственной и муниципальной службе и противодействии коррупции, но и в ходе проверочных мероприятий по иным направлениям надзорной деятельности. Например, в ходе проверки исполнения природоохранного законодательства было установлено, что руководителем ООО является бывший начальник одного из подразделений ГУВД Челябинской области, однако в органы внутренних дел уведомление о его трудоустройстве не направлялось. По постановлению прокурора мировым судьей юридическому лицу назначено наказание в виде штрафа в размере 100 тыс. рублей.

При выявлении нарушений и привлечении виновных лиц к административной ответственности, предусмотренной ст. 19.29 КоАП РФ, проверяется исполнение положений, регламентированных Постановлением Правительства Российской Федерации № 29 от 21.01.2015<sup>22</sup>. В данном постановлении закреплены: содержание, требование по оформлению и срок направления письма представителю нанимателя (работодателю) бывшего государственного или муниципального служащего по последнему месту его службы о заключении трудового договора.

Иными словами, в течение двух лет при заключении трудового или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с гражданином, замещающим должности государственной или муниципальной службы, перечень которых устанавливается нормативными правовыми актами Российской Федерации, работодатель обязан в десятидневный срок сообщать о заключении такого договора представителю нанимателя (работодателю) государственного или муниципального служащего по последнему месту его службы.

Характерны следующие примеры. Суд по постановлению прокурора привлек организацию N к адми-

нистративной ответственности по ст. 19.29 КоАП РФ в размере 100 000 руб., кроме того, по иску Красноярского транспортного прокурора расторгнут трудовой договор, заключенный между данной компанией и Д., числившимся главным государственным таможенным инспектором Красноярской таможни и неоднократно контролировавшим товары, перемещаемые через границу вышеупомянутым юрлицом. Несмотря на выполнение Д. контрольных функций, руководство компании N не поставило в известность комиссию Красноярской таможни по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих и урегулированию конфликта интересов о возникновении с ним трудовых правоотношений [11, с. 17].

При проверке прокуратурой горбольницы № 4 г. Владимира выявлен факт приема на работу зам. главврача учреждения по организационно-методической работе, который ранее замещал должность федеральной государственной гражданской службы в Управлении Росздравнадзора по Владимирской области. При этом по роду своей деятельности он контролировал и выдавал разрешения муниципальным учреждениям здравоохранения. Главврачом данной горбольницы информация о принятии его на работу передана в соответствующие органы с несоблюдением установленного законом времени. В результате главврач медучреждения привлечен к административной ответственности по ст. 19.29 КоАП РФ в виде штрафа в размере 20 000 руб. [12, с. 37].

Независимо от того, входили ли в должностные обязанности государственного или муниципального служащего функции государственного, муниципального (административного) управления организацией, подписавшей с ним трудовой договор (независимо от размера оплаты труда) и (или) гражданско-правовой договор (договоры), стоимость выполнения работ (оказание услуг) по которому (которым) в течение месяца превышает сто тысяч рублей, важно иметь в виду, что в соответствии с позицией Верховного Суда Российской Федерации<sup>23</sup> несоблюдение работодателем (заказчиком работ, услуг) обязанности, предусмотренной ч. 4 ст. 12 ФЗ «О противодействии коррупции», в отношении бывшего государственно-

<sup>22</sup> См. Постановление Правительства РФ от 21.01.2015 № 29 «Об утверждении Правил сообщения работодателем о заключении трудового или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с гражданином, замещающим должности государственной или муниципальной службы, перечень которых устанавливается нормативными правовыми актами Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 23 января.

<sup>23</sup> См.: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2012 года; Постановление Верховного Суда Российской Федерации № 82-АД13-1 от 15.07.2013 // СПС «КонсультантПлюс».

го или муниципального служащего, замещавшего должность, включенную в перечни, составляет объективную сторону состава административного правонарушения, предусмотренного ст. 19.29 КоАП РФ.

Также следует иметь в виду, что по ст. 19.29 КоАП РФ за незаконное привлечение к трудовой деятельности бывшего государственного и муниципального служащего несет ответственность работодатель либо заказчик работ (услуг). Согласно ст. 20 ТК РФ, работодатель – это физическое либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником.

Допускаемые прокурорами ошибки в определении должностных лиц, которые должны быть привлечены к административной ответственности, впоследствии могут привести к прекращению судами производства по таким делам в связи с отсутствием состава правонарушения. Так, постановлением зам. председателя одного из областных судов было прекращено производство по административному делу по ст. 19.29 КоАП Российской Федерации в отношении инспектора отдела кадров, бухгалтера фирмы «Б.» на основании п. 2 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ (т. е. в связи с отсутствием состава правонарушения)<sup>24</sup>.

Согласно ст. 19.29 Кодекса об административных правонарушениях РФ, незаконное привлечение к трудовой деятельности либо к выполнению работ или оказанию услуг государственного или муниципального служащего либо бывшего государственного или муниципального служащего влечет наложение административного штрафа на граждан (например, индивидуальных предпринимателей), должностных и юрлиц.

Как свидетельствует анализ данных прокурорской практики<sup>25</sup>, чаще к административной ответственности привлекаются должностные лица. Однако следует учитывать, что, как гласит ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ, назначение административного наказания юрлицу не освобождает от административной ответственности за такое правонарушение виновное физлицо, равно как и привлече-

ние к административной или уголовной ответственности физлица не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение юрлицо.

Также в п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 24.03.2005 прописано, что, ввиду того, что Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации не предусматривает в подобных случаях каких-либо ограничений при назначении административного наказания, судья вправе применить к юридическому и должностному лицу любую меру наказания в пределах санкции соответствующей статьи, в том числе и максимальную, учитывая при этом смягчающие, отягчающие и иные обстоятельства, оказывающие влияние на степень ответственности каждого из этих лиц. В соответствии с ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ привлечение к уголовной ответственности должностного лица не может служить основанием для освобождения юрлица от административной ответственности.

По ст. 19.29 КоАП РФ к административной ответственности могут быть привлечены и должностное, и юрлицо. Например, в ходе проведенной прокуратурой г. Волгограда проверки установлено, что компания «В.» с бывшим муниципальным служащим – заместителем руководителя департамента ЖКХ и ТЭК администрации г. Волгограда П. заключен трудовой договор, однако в установленный законом срок уведомление о заключении договора в департамент не представлено. На основании постановления прокурора г. Волгограда возбуждены дела об административных правонарушениях по ст. 19.29 КоАП РФ в отношении компании «В.» и ее руководителя, в результате которых они оштрафованы на 100 тыс. и 20 тыс. руб. соответственно).

Необходимо учитывать, что при одновременном привлечении к административной ответственности юридического лица и его ответственного должностного лица требуется доказывание наличия состава административного правонарушения в действиях каждого из них<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> См. Информационное письмо управления Генеральной прокуратуры Российской Федерации в Уральском федеральном округе № 33-15-2014 «О практике привлечения к административной ответственности по ст. 19.28, 19.29 КоАП РФ» от 20.03.2014.

<sup>25</sup> См., например: Обзор практики принесения Генеральной прокуратурой Российской Федерации протестов на вступившие в законную силу постановления по делам об административных правонарушениях за 2013 год (письмо Генеральной прокуратуры РФ № 8-12-2014 от 27.06.2014).

<sup>26</sup> Методические рекомендации «Привлечение к административной ответственности за невыполнение законных требований прокурора» (подготовлены Академией Генеральной прокуратуры РФ, одобрены Генеральной прокуратурой РФ) // СПС «КонсультантПлюс».

Необходимо отметить проблему территориальности при возбуждении дел об административных правонарушениях по ст. 19.29 Кодекса об административных правонарушениях РФ. Увольняясь со службы в одном регионе, государственный служащий иногда трудоустраивается в другом субъекте Российской Федерации, что на практике для прокуроров вызывает ряд трудностей, в том числе по истребованию документов, получению объяснений, а также участию в судебных заседаниях по месту нахождения нового работодателя бывшего государственного служащего, находящегося в другом регионе. Данный вопрос отчасти может быть разрешен путем направления запросов соответствующему прокурору, на территории которого находится юридическое лицо, совершившее правонарушение.

Анализ судебных актов по делам об административных правонарушениях рассматриваемой категории свидетельствует, что в отдельных случаях имеет место вынесение судьями постановлений о прекращении производства по делам об административных правонарушениях ввиду малозначительности совершенного правонарушения. Так, решением Кирово-Чепецкого районного суда Кировской области оставлен без удовлетворения протест прокурора на постановление мирового судьи, освободившего руководителя МБУ «Д.» П., не исполнившую при привлечении к трудовой деятельности бывшего государственного служащего обязанность по уведомлению работодателя по предыдущему месту службы, от административной ответственности по ст. 19.29 КоАП РФ ввиду малозначительности совершенного правонарушения.

Вместе с тем выводы судов о малозначительности деяния можно считать ошибочными, так как совершенное должностным лицом административное правонарушение покушается на охраняемые законом отношения в области противодействия коррупции. Отсутствие вредных последствий не означает малозначительности совершенного правонарушения, поскольку их наступление не является квалифицирующим признаком объективной стороны административного правонарушения, ответственность за которое установлена ст. 19.29 Кодекса об административных правонарушениях РФ. Значительная угроза охраняемым общественным отношениям состоит в этом случае не в наступлении каких-либо материальных последствий

правонарушения, а в ненадлежащем отношении работодателя к исполнению своих обязанностей.

Не являются обстоятельствами, характеризующими малозначительность правонарушения, такие, например, как личность и имущественное положение привлекаемого к ответственности лица, добровольное устранение последствий правонарушения, возмещение причиненного ущерба. Они, в силу ч. 2 и 3 ст. 4.1 КоАП РФ, учитываются при назначении административного наказания<sup>27</sup>.

В этой связи факты вынесения незаконных судебных постановлений не должны оставаться без внимания прокуроров, которым следует применять соответствующие меры прокурорского реагирования.

Вместе с тем, на наш взгляд, является ошибочной точка зрения, что абсолютно любое административное правонарушение коррупционной направленности имеет заведомо повышенную общественную опасность и не может являться малозначительным [13, с. 7–10]. В этой связи С. Е. Чаннов совершенно справедливо отмечает, что «коррупционное правонарушение коррупционному правонарушению рознь» [14, с. 2199], при принятии решения о привлечении к административной ответственности необходимо принимать во внимание все обстоятельства его совершения.

Согласно п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 24.03.2005, при установлении малозначительности совершенного административного правонарушения на основании ст. 2.9 КоАП РФ судья вправе освободить виновное лицо от административной ответственности и ограничиться устным замечанием, о чем указывается в постановлении о прекращении производства по делу. «Малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения

<sup>27</sup> См. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 24.03.2005 // Российская газета. Федеральный выпуск. 2005. № 3749 (0). 19 апреля.



и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений»<sup>28</sup>.

Но, как отметил Пленум Верховного Суда РФ, необходимо иметь в виду, что с учетом признаков объективной стороны некоторых административных правонарушений они ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны малозначительными, поскольку существенно нарушают охраняемые общественные отношения. К ним, в частности, относятся административные правонарушения, предусмотренные ст. 12.8, 12.26 КоАП РФ<sup>29</sup>. На наш взгляд, к числу последних во всех случаях должно быть отнесено и правонарушение, предусмотренное ст. 19.28 КоАП РФ.

Основным наказанием за совершение административных правонарушений коррупционной направленности является штраф<sup>30</sup>. Однако, как показывает практика, с юридических лиц взыскивается не более 30 % общей суммы штрафов, наложенных судами. Как правило, это вызвано отсутствием имущества (денежных средств), на которое может быть обращено взыскание, а также отсутствием юридического лица по месту регистрации.

Как отмечают прокуроры [15, с. 51; 16, с. 15], недобросовестные представители юридических лиц, совершивших административные правонарушения, изыскивая способы избежать привлечения к ответственности, ликвидируют юридические лица в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении (а иногда и до его возбуждения) или создают условия невозможности взыскания наложенного административного штрафа (например, путем реализации имущества или перечисления имеющихся денежных средств на счетах). КоАП РФ не предусматривает мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении в виде наложения ареста на имущество, не являющееся орудием или предметом

административного правонарушения, или запрещения процедуры ликвидации юридического лица.

Так, за совершение деяния, предусмотренного ст. 19.28 КоАП РФ, постановлением мирового судьи наложен штраф на фирму «Г.» в размере 1 млн руб. Во время судебного рассмотрения собственник этой компании заключил договор купли-продажи 100%-ной доли уставного капитала с зарегистрированным в г. Череповце (Вологодская обл.) юристом, представителем которого был житель Москвы. Этот факт сделал принудительное взыскание штрафа невозможным, потому что впоследствии фирма была ликвидирована в добровольном порядке в связи с прекращением финансово-хозяйственной деятельности.

С похожим случаем столкнулась прокуратура г. Балаково Саратовской области. ООО «Л.» привлечено к административной ответственности в виде штрафа в 1 млн рублей в связи с правонарушением, предусмотренным ст. 19.28 КоАП РФ. Но во время рассмотрения судом дела значительная часть имущества общества была реализована самому учредителю и по заниженной стоимости [16, с. 16].

Способом решения данной проблемы может стать наложение ареста на счета (имущество) юридических лиц одновременно с возбуждением дела об административном правонарушении, предусмотренном ст. 19.28 КоАП РФ. В этой связи представляется необходимым дополнить гл. 27 КоАП РФ нормой, устанавливающей порядок применения специальной меры обеспечения – ареста счета и имущества юридического лица<sup>31</sup>.

## Выводы

В заключение следует отметить, что осуществление административного преследования за совершение коррупционных правонарушений является одной из важнейших функций органов прокуратуры [17], более того, прокуратура является фактически единственным органом, уполномоченным проводить административное расследование в отношении лиц, виновных в совершении административных правонарушений коррупционной направленности.

<sup>28</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» от 24.03.2005 // Российская газета. Федеральный выпуск. 2005. № 3749 (0). 19 апреля.

<sup>29</sup> Там же.

<sup>30</sup> Иногда он сопровождается конфискацией предмета правонарушения. В единичных случаях выносятся предупреждения.

<sup>31</sup> По аналогии с имеющей широкое применение практикой реализации положений ст. 77 Налогового кодекса РФ, предусматривающей арест имущества в качестве способа обеспечения исполнения решения о взыскании налогов, пеней, штрафа.

В целях дальнейшего совершенствования административной ответственности за коррупцию, на наш взгляд, необходимо предпринять следующее.

Во-первых, представляются актуальными разработка и нормативное закрепление перечня статей КоАП РФ, устанавливающих ответственность за правонарушения коррупционной направленности. Нужно четко определить, какие именно административные правонарушения являются коррупционными. Об этом ранее писали и другие исследователи [18, с. 60; 19, с. 214; 20, с. 49].

Во-вторых, субъектами административной ответственности в соответствии со ст. 19.28 КоАП РФ являются только юрлица. Но есть большое число фактов привлечения лиц к уголовной ответственности за взяточничество, действующих в интересах индивидуальных предпринимателей. Поэтому целесообразно изложить ст. 19.28 КоАП Российской Федерации в редакции, предусматривающей не только ответственность юрлиц, но и лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью без образования юрлица.

В-третьих, необходимо предусмотреть возможность освобождения от административной ответ-

ственности юрлиц, активно сотрудничающих при раскрытии и (или) расследовании преступления, либо при вымогательстве взятки со стороны должностного лица, либо если юрлицо добровольно сообщило органу, имеющему право возбудить уголовное дело, о даче взятки. В этом случае необходимо четко определить, какие конкретно лица могут действовать в интересах юрлица.

В-четвертых, имеет смысл дополнить КоАП Российской Федерации новыми составами административных правонарушений коррупционной направленности (например, предусмотреть административную ответственность за протекционизм; за умышленное представление недостоверных сведений о доходах и расходах; за осуществление предпринимательской деятельности государственным служащим; за непринятие мер по урегулированию конфликта интересов; за нарушение ограничения на трудоустройство, установленное для бывших государственных и муниципальных служащих, в случаях конфликта интересов и др. В этой связи возможно формирование отдельной главы в КоАП РФ, посвященной административным правонарушениям коррупционной направленности.

### Список литературы

1. Костенников М. В., Куракин А. В., Мышляев Н. П. Классификация административно-профилактических мер // *NB: Административное право и практика администрирования*. 2015. № 2. С. 72–88. DOI: 10.7256/2306-9945.2015.2.15847. URL: [http://e-notabene.ru/al/article\\_15847.html](http://e-notabene.ru/al/article_15847.html) (дата обращения: 25.08.2016).
2. Голованова Н. А., Селезнев В. А. Административная ответственность юридических лиц за коррупционные правонарушения // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2016. № 3. С. 44–50.
3. Винокуров А. Ю. Административное преследование как функция прокуратуры Российской Федерации // *Административное и муниципальное право*. 2012. № 10. С. 52–56.
4. Винокуров А. Ю. Участие прокурора в административном преследовании должностных лиц, выполняющих определенные государственные функции // *Административное и муниципальное право*. 2013. № 1. С. 30–35.
5. Субанова Н. В. Проблемы обеспечения законности в сфере административного принуждения средствами прокурорского надзора // *Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации*. 2014. № 3 (41). С. 45–51.
6. Илий С. К. Административные правонарушения коррупционной направленности // *Административное и муниципальное право*. 2015. № 5 (89). С. 460–468.
7. Полномочия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях в Российской Федерации: пособие / рук. авт. кол. А. В. Мелехин. М.: Акад. Ген. прокуратуры РФ, 2014. 120 с.
8. Саккулина Л. Л., Ершов Я. Н. Правовые аспекты административной ответственности юридических лиц за коррупционные правонарушения // *Вестник Московского университета МВД России*. 2015. № 6. С. 144–147.
9. Зырянов С. М., Цирин А. М. Административная ответственность за незаконное вознаграждение от имени юридического лица // *Журнал российского права*. 2015. № 2. С. 82–90.
10. Долгих И. П. Быть или не быть институту освобождения от административной ответственности в Российской Федерации? // *Юридические исследования*. 2015. № 1. С. 1–15. DOI: 10.7256/2409-7136.2015.1.13775. URL: [http://e-notabene.ru/lr/article\\_13775.html](http://e-notabene.ru/lr/article_13775.html) (дата обращения: 25.08.2016).
11. Феоктистов С. В., Шерстов А. В. Роль прокуратуры в обеспечении неотвратимости наказания юридических лиц за коррупционные правонарушения // *Законность*. 2015. № 8. С. 14–18.

12. Широких А. В. Надзор за исполнением законодательства о муниципальной службе и противодействии коррупции в областном центре // Государственная власть и местное самоуправление. 2012. № 10. С. 35–39.
13. Бессчастный С. А., Будлов И. М. Опротестование прокурором судебных постановлений о прекращении дел об административных правонарушениях в сфере противодействия коррупции по малозначительности // Законность. 2014. № 5. С. 7–10.
14. Чаннов С. Е. Может ли коррупционный проступок быть малозначительным? // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 10. С. 2197–2203.
15. Бессчастный С. А., Скорик В. Н. Административная ответственность юридических лиц, от имени или в интересах которых совершаются коррупционные правонарушения // Законность. 2015. № 6. С. 50–52.
16. Пеньков Д. Н. Проблемы взыскания штрафов, наложенных судами по ст. 19.28 КоАП // Законность. 2015. № 4. С. 15–18.
17. Черепанова И. В., Киек Т. З. Реализация прокурором полномочий по возбуждению дел об административных правонарушениях коррупционной направленности // Евразийский юридический журнал. 2016. № 3 (94). С. 140–141.
18. Долгих И. П. Несовершенство законодательства об административных правонарушениях // Законность. 2014. № 7. С. 58–61.
19. Поляков М. М. Коррупционные административные правонарушения: понятие, виды и содержание // Вестник университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 8. С. 209–215.
20. Ростовцева Ю. В. Административная ответственность за коррупционные правонарушения в системе государственной службы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 3. С. 47–52.

Дата поступления 02.09.2016

Дата принятия в печать 20.10.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Илий С. К., 2016

#### Информация об авторе

**Илий Сергей Кириллович**, кандидат юридических наук, доцент, заведующий отделом проблем прокурорского надзора и укрепления законности в сфере государственной и муниципальной службы, противодействия коррупции, НИИ Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

Адрес: 123022, г. Москва, ул. 2-я Звенигородская, 15, тел.: +7 (499) 255-06-05

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7704-7216>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-6685-2016>

S. K. ILIY<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Academy of Prosecutor General's Office of the Russian Federation, Moscow, Russia

#### ACTIVITY OF THE PROSECUTOR'S OFFICE BODIES OF THE RUSSIAN FEDERATION FOR ADMINISTRATIVE PROSECUTION OF PHYSICAL AND JURIDICAL PERSONS FOR CORRUPTION LAW BREACHES

**Objective:** to analyze the problems of identifying and impleading the persons guilty of corruptive administrative offenses and the role of the Prosecutor's Office in this activity.

**Methods:** formal logical method, systemic method, comparative legal, statistical.

**Results:** the author proposes to include a special chapter in the Russian Administrative Code on corruptive administrative offences, and to provide for the possibility of exemption from administrative liability of legal persons, who actively contributed to the disclosure and (or) investigation of crime, or when there has been extortion of bribes from officials, or if a legal person after the crime voluntarily informed on bribery to the body entitled to institute criminal proceedings. In the process of research, the author proposed a new wording of Article 19.28 of the Russian Administrative Code, providing for liability of not only legal entities but also individuals, engaged in entrepreneurial activities without forming a legal entity.

**Scientific novelty:** the existing problems of impleading for committing corruptive administrative offences are identified and classified, the ways of their solution are proposed.

**Practical significance:** the research results can be used in the practical work of prosecutors, as well as in the development of proposals on improvement of the Russian Code of Administrative Offences.

**Keywords:** Dialectics of corruption counteraction; Corruption; Administrative offence related to corruption; Corruption offence; Illegal remuneration; Article 19.28 of the Administrative Code; Article 19.29 of the Administrative Code; Corruption counteraction

#### References

1. Kostennikov, M. V., Kurakin, A. V., Myshlyayev, N. P. Classification of administrative-preventive measures, *NB: Administrativnoe pravo i praktika administrirovaniya*, 2015, No. 2, pp. 72–88. DOI: 10.7256/2306-9945.2015.2.15847, available at: [http://e-notabene.ru/al/article\\_15847.html](http://e-notabene.ru/al/article_15847.html) (access date: 25.08.2016) (in Russ.).
2. Golovanova, N. A., Seleznev, V. A. Administrative liability of juridical persons for corruption breaches, *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya*, 2016, No. 3, pp. 44–50 (in Russ.).
3. Vinokurov, A. Yu. Administrative prosecution as a function of the Prosecutor's Office in the Russian Federation, *Administrativnoe i munitsipal'noe pravo*, 2012, No. 10, pp. 52–56 (in Russ.).
4. Vinokurov, A. Yu. Prosecutor's participation in administrative prosecution of the officials executing certain state functions, *Administrativnoe i munitsipal'noe pravo*, 2013, No. 1, pp. 30–35 (in Russ.).
5. Subanova, N. V. Issues of providing lawfulness in the sphere of administrative enforcement by means of prosecutor's observance, *Vestnik Akademii General'noi prokuratury Rossiiskoi Federatsii*, 2014, No. 3 (41), pp. 45–51 (in Russ.).
6. Ilii, S. K. Administrative breaches in corruption sphere, *Administrativnoe i munitsipal'noe pravo*, 2015, No. 5 (89), pp. 460–468 (in Russ.).
7. Melekhin, A. V. *Prosecutor's authorities in procedures on administrative breaches in the Russian Federation*, Moscow: Akad. Gen. prokuratury RF, 2014, 120 p. (in Russ.).
8. Sakkulina, L. L., Ershov, Ya. N. Legal aspects of juridical persons' administrative liability for corruption breaches, *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*, 2015, No. 6, pp. 144–147 (in Russ.).
9. Zyryanov, S. M., Tsinin, A. M. Administrative liability for illegal remuneration on behalf of a juridical person, *Zhurnal rossiiskogo prava*, 2015, No. 2, pp. 82–90 (in Russ.).
10. Dolgikh, I. P. To be or not to be for the institution of administrative liability exemption in the Russian Federation? *Yuridicheskie issledovaniya*, 2015, No. 1, pp. 1–15. DOI: 10.7256/2409-7136.2015.1.13775, available at: [http://e-notabene.ru/lr/article\\_13775.html](http://e-notabene.ru/lr/article_13775.html) (access date: 25.08.2016) (in Russ.).
11. Feoktistov, S. V., Sherstov, A. V. Role of prosecutor's office in providing the unavoidability of juridical persons' punishment for corruption breaches, *Zakonnost'*, 2015, No. 8, pp. 14–18 (in Russ.).
12. Shirokikh, A. V. Observance over execution of law on municipal service and corruption counteraction in an oblast center, *Gosudarstvennaya vlast' i mestnoe samoupravlenie*, 2012, No. 10, pp. 35–39 (in Russ.).
13. Besschasnyi, S. A., Budlov, I. M. Prosecutor's protest against court decrees on removal of actions on administrative breaches in the sphere of corruption counteraction due to their insignificance, *Zakonnost'*, 2014, No. 5, pp. 7–10 (in Russ.).
14. Channov, S. E. Can a corruption breach be insignificant?, *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava*, 2014, No. 10, pp. 2197–2203 (in Russ.).
15. Besschasnyi, S. A., Skorik, V. N. Administrative liability of juridical persons on behalf of which or in the interests of which the corruption breaches are committed, *Zakonnost'*, 2015, No. 6, pp. 50–52 (in Russ.).
16. Pen'kov, D. N. Problems of collecting fines imposed by laws according to Art. 19.28 of the Russian Administrative Code, *Zakonnost'*, 2015, No. 4, pp. 15–18 (in Russ.).
17. Cherepanova, I. V., Kiek, T. Z. Implementation of prosecutor's authority on initiation of proceedings on corruptive administrative breaches, *Evrasiiskii yuridicheskii zhurnal*, 2016, No. 3 (94), pp. 140–141 (in Russ.).
18. Dolgikh, I. P. Imperfection of legislation on administrative breaches, *Zakonnost'*, 2014, No. 7, pp. 58–61 (in Russ.).
19. Polyakov, M. M. Corruptive administrative breaches: notion, types and content, *Vestnik universiteta imeni O. E. Kutafina (MGYuA)*, 2015, No. 8, pp. 209–215 (in Russ.).
20. Rostovtseva, Yu. V. Administrative liability for corruption crimes in the state service system, *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*, 2012, No. 3, pp. 47–52 (in Russ.).

Received 02.09.2016

Accepted 20.10.2016

Available online 29.12.2016

© Iliy S. K., 2016

#### Information about the author

**Sergey K. Iliy**, PhD (Law), Associate Professor, Head of the Department of Prosecutor's Monitoring and Law Strengthening in the sphere of state and municipal service and corruption counteraction, Scientific-Research Institute of the Academy of Prosecutor General's Office of the Russian Federation

Address: 15 2<sup>nd</sup> Zvenigorodskaya Str., 123022 Moscow, tel.: +7 (499) 255-06-05

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7704-7216>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-6685-2016>

**For citation:** Iliy S. K. Activity of the prosecutor's office bodies of the Russian Federation for administrative prosecution of physical and juridical persons for corruption law breaches, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 27–44 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.27-44

С. Ф. МИЛЮКОВ<sup>1</sup>  
А. В. НИКУЛЕНКО<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Санкт-Петербургский университет МВД России, г. Санкт-Петербург, Россия

## ПРОВОКАЦИЯ В БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ: ДИАЛЕКТИЧЕСКОЕ ПРОТИВОРЕЧИЕ И ПУТИ ВЫХОДА ИЗ НЕГО

**Цель:** рассмотрение проблемы эффективности антикоррупционной политики и уголовного законодательства в противодействии коррупционным преступлениям, и прежде всего взяточничеству.

**Методы:** системный метод, общенаучные методы (структурно-функционального анализа, сравнения, логический метод, контент-анализ практики судов и СМИ).

**Результаты:** авторами критически оценивается существующее положение дел в противодействии коррупционным проявлениям и обосновывается необходимость исключения из УК России нормы, предусмотренной ст. 304 («Провокация взятки или коммерческого подкупа»), как не соответствующей современным криминологическим реалиям. В то же время для успешного противодействия коррупции (в том числе в ее наиболее опасном и распространенном проявлении – взяточничестве) требуется нестандартный подход, одной из составляющих которого может стать легализация нормы о правомерной провокации.

**Научная новизна:** в статье излагается авторская позиция к проблеме противодействия коррупционным преступлениям. Обосновывается применение нестандартных (жестких) мер в борьбе со взяточничеством.

**Практическая значимость:** заключается в возможности повышения эффективности механизма противодействия коррупционным проявлениям путем применения достаточных уголовно-правовых средств.

**Ключевые слова:** диалектика противодействия коррупции; уголовное законодательство; коррупционные преступления; противодействие взяточничеству; правомерная провокация

**Как цитировать статью:** Милюков С. Ф., Никуленко А. В. Провокация в борьбе с коррупцией: диалектическое противоречие и пути выхода из него // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 45–53. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.45-53

### Введение

Проблемы противодействия коррупции и коррупционным преступлениям выходят сейчас на принципиально новый уровень. Дело в том, что коррупция во все большей степени приобретает злокачественный характер, угрожая самому существованию России как суверенной державы [1–3]. Об этом свидетельствуют поражающие своим цинизмом преступления, совершенные руководителями ряда российских регионов (А. Хорошавин, В. Гайзер, Н. Белых, А. Улюкаев), а также некоторыми высокопоставленными функционерами Следственного комитета РФ<sup>1</sup>.

### Результаты исследования

Первого апреля 2016 г. был подписан Указ Президента Российской Федерации № 147 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2016–2017 годы»<sup>2</sup>, в котором определены основные направления деятельности федеральных государственных органов по противодействию коррупции, а на МВД России возложена задача провести комплекс мероприятий, направленных в том числе на выявление и раскрытие преступлений коррупционной направленности, совершенных в крупном или особо крупном размере

<sup>1</sup> Российская газета. 2016. 25, 26 июля, 22 августа.

<sup>2</sup> См. Указ Президента Российской Федерации № 147 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2016–2017 годы» от 01.04.2016 // Российская газета. 2016. 13 апреля.

либо организованными группами. При этом нельзя не отметить в этом аспекте создание новой силовой структуры «прямого» подчинения – Национальной гвардии, на которую возлагается борьба с экстремизмом, терроризмом, организованной преступностью, охрана важных объектов, обеспечение общественного порядка и общественной безопасности<sup>3</sup>.

В российском уголовном праве нормативно закреплены понятия «организованная группа» и «преступное сообщество», относящиеся к сложным формам соучастия. Криминология же оперирует термином «организованная преступность». Они далеко не тождественны. В уголовном праве названная форма преступного поведения сужена до рамок ст. 35, 209, 210 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ). В криминологии же она означает еще и социальное явление, и особый характер связей между соучастниками, и своеобразную субкультуру [4, с. 5–6].

Отмечаются качественно новые свойства, которые приобретает совместная преступная деятельность, когда она имеет организованный характер [5]. Известный исследователь организованной преступности В. С. Овчинский отмечает, что таковая напоминает сеть социальных связей в обществе [6, с. 357]. Другой известный криминолог – Я. И. Гишинский – обоснованно полагает, что она встроена в социальную систему, оказывая существенное влияние на экономику и политику [7, с. 268].

«Система организованной преступности рекрутирует новые элементы не только из общеуголовной преступности, но и из числа лиц, не входивших ранее в криминальную сферу...» К таковым, в частности, относятся сотрудники так называемых силовых структур госаппарата. «Исследования независимых общественных организаций показывают, что слияние криминала и правоохранительных органов приобрело повальный характер. Отмечается даже, что для назначения на ключевые (и не только. – Прим. С. М., А. Н.) посты в правоохранительных органах в первую

очередь необходимо пройти согласование с криминалом» [8, с. 131].

«Лефортовский суд Москвы 19 июля 2016 г. арестовал трех высокопоставленных офицеров Следственного комитета РФ – главу управления собственной безопасности ведомства М. Максименко, его заместителя А. Ламонова и замначальника ГСУ СК РФ по г. Москве Д. Никандрова, которые обвиняются в получении взятки в особо крупном размере. Следствие обвиняет Никандрова в получении взятки в размере 1 миллиона долларов за покровительство подручному криминального авторитета Захария Калашова, известного как Шакро Молодой»<sup>4</sup>.

Известны различные формы коррупционного поведения сотрудников правоохранительных органов, в том числе связанные с получением значительных денежных средств. Небезынтересным представляется исследование Е. В. Красниковой, которое продемонстрировало высокий уровень коррумпированности сотрудников ФСИН России [9, с. 38–73]. В частности, после задержания по подозрению в получении взятки высокопоставленного сотрудника МВД полковника полиции Дмитрия Захарченко, который временно исполнял обязанности начальника управления «Т» антикоррупционного главка (ГУЭБиПК) МВД России и курировал топливно-энергетический блок, у него дома нашли денежные средства в размере 120 миллионов долларов и 2 миллионов евро наличными<sup>5</sup>. Третьего марта 2016 года был задержан по подозрению в получении взятки за провоз в Россию запрещенных грузов начальник линейного отдела МВД, расположенного на территории столичного аэропорта Внуково, полковник полиции И. Кукушкин<sup>6</sup>.

Важно иметь в виду, что коррупция и организованная преступность иного рода тесно взаимосвязаны. Именно наличие угрозы общественной безопасности, которую создают факты взяточничества в целом, а также проблематичность их выявления и пресечения другими способами являются оправданием оперативных мероприятий, в ходе которых лицо, осуществляющее оперативно-разыскную деятельность, внешне выполняет роль инициатора конкретного коррупционного преступления.

<sup>3</sup> См. Указ Президента Российской Федерации № 157 «Вопросы Федеральной службы войск национальной гвардии Российской Федерации» от 05.04.2016 // Российская газета. 2016. 7 апреля; Федеральный закон № 226-ФЗ «О войсках национальной гвардии Российской Федерации» от 03.07.2016 // Собрание законодательства РФ. 04.07.2016. № 27 (Часть I). Ст. 4159.

<sup>4</sup> Российская газета. 2016. 4, 10, 19 августа.

<sup>5</sup> Российская газета. 2016. 11 сентября.

<sup>6</sup> Российская газета. 2016. 4 марта.

Формальное нарушение закона является здесь «элементом борьбы за право», а особенность такой ситуации заключается в том, что лицо, участвующее в проведении оперативного эксперимента, действует профессионально, выполняя свой служебный долг. Иными словами, в данном случае провоцирование активности уже сформировавшегося коррупционера представляет собой частный случай крайней необходимости [10].

Провокация в таких случаях является по существу единственно возможным способом уличить взяточника в его противоправной деятельности, недопущения совершения новых, более тяжких преступлений, причем не только коррупционных. Спрашивается, каким еще образом, кроме тщательно спланированной оперативной комбинации, можно было изблудить начальника управления экономической безопасности и противодействия коррупции (!) УМВД России по Томской области К. Савченко, который уличен региональным управлением ФСБ в получении частями имущества и услуг имущественного характера от предпринимателя на сумму 912 тыс. 950 руб. за общее покровительство в своем бизнесе?<sup>7</sup> Практика показывает, что разложившиеся чиновники тесно связаны с бандитскими (гангстерскими) формированиями и легко идут на «устранение» конкурентов и честных служителей закона. Поэтому провокация в таких случаях выступает как обстоятельство, исключающее преступность деяния [11, с. 244; 12, с. 41; 13, с. 47–50; 14, с. 59–63].

Впрочем, развиваемые мысли вызывают категорические возражения некоторых ученых. Так, профессор Б. В. Волженкин указывал, что столь широкое понимание крайней необходимости не основано на законе, открывает безграничные возможности для злоупотреблений и произвола, использования провокации и иных незаконных методов борьбы с преступностью [15; 16; 17, с. 166].

Для успешной борьбы с коррупцией, и прежде всего взяточничеством, которое является наиболее характерным, опасным и распространенным проявлением коррупции, требуется весь арсенал средств, имеющихся в Уголовном кодексе.

Мы уже упоминали, что гл. 8 УК РФ содержит в себе норму о крайней необходимости, которая могла бы лечь в основу действий, совершаемых при пресечении указанных преступлений. Однако невысокий и имеющий тенденцию к дальнейшему снижению уровень правовой подготовки практических работников органов уголовной юстиции настоятельно требует создания специальных норм, закрепляющих правомочия должностных лиц в этой сфере. Такой подход уже известен отечественному, а также зарубежному законодательству. Так, согласно ч. 4 ст. 16 Закона РФ «Об ОРД» от 12 августа 1995 г.<sup>8</sup>, «при защите жизни и здоровья граждан, их конституционных прав и законных интересов, а также для обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств допускается вынужденное причинение вреда охраняемым интересам должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, либо лицом, оказывающим ему содействие, совершаемое при правомерном выполнении указанным лицом своего служебного или общественного долга». Очевидно, что указанный закон допускает совершение деяний, отнюдь не формально содержащих признаки какого-либо преступления, однако УК России по этому поводу молчит.

В связи с этим П. В. Агапов предлагает ввести в УК РФ новую статью 42<sup>1</sup> «Выполнение специального задания по пресечению либо раскрытию деятельности организованной группы или преступного сообщества» [18, с. 183; 19], против чего выступал профессор В. В. Вандышев, неосновательно, как уже отмечалось выше, полагая, что в указанных случаях может использоваться ст. 39 УК РФ [20].

В настоящее время, чтобы уличить взяточника, требуется не просто санкционирование такого оперативно-розыскного мероприятия, но и получение своего рода «индульгенции» на случай провала такой операции (чиновник что-то заподозрил, отказался брать взятку и вызвал других полицейских – налицо покушение на дачу взятки со стороны сотрудников правоохранительных органов или их доверенных лиц, в том числе заявивших о взятке и согласившихся участвовать в передаче денег) [21, с. 301–313].

<sup>7</sup> Санкт-Петербургские ведомости. 2016. 22 января.

<sup>8</sup> Закон РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 (в ред. от 06.07.2016) // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

Примечательна в этом плане позиция Верховного Суда России, который, с одной стороны, фактически управомочивает проведение оперативно-разыскных мероприятий, связанных с выявлением взяточничества: «Получение или дача взятки, в том числе через посредника, а равно получение либо передача незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе, если указанные действия осуществлялись в условиях оперативно-разыскного мероприятия, должны квалифицироваться как оконченное преступление вне зависимости от того, были ли ценности изъяты сразу после их принятия должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации»<sup>9</sup>. А с другой стороны, руки оперативников оказываются крепко связаны. «От преступления, предусмотренного статьей 304 УК РФ, следует отграничивать подстрекательские действия сотрудников правоохранительных органов, спровоцировавших должностное лицо или лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, на принятие взятки или предмета коммерческого подкупа».

Отграничивая провокацию от допустимого поведения, Европейский суд дал ее определение, согласно которому: «Полицейская провокация случается тогда, когда задействованные должностные лица, являющиеся или сотрудниками органов безопасности, или лицами, действующими по их указанию, не ограничивают свои действия только расследованием уголовного дела по существу неясным способом, а воздействуют на субъект с целью спровоцировать его на совершение преступления, которое в противном случае не было бы совершено, с тем чтобы сделать возможным выявление преступления, то есть получить доказательства и возбудить уголовное дело...»<sup>10</sup> Именно поэтому давно назрела необходимость появления указанной нормы в УК РФ [22]. На наш взгляд, для успешного осуществления оперативной работы, выявления и задержания виновных, предупреждения и пресечения преступлений, в том числе коррупционной направленности, следует законодательно предусмотреть права должностных лиц,

осуществляющих ОРД, а также лиц, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе. Это позволит шире использовать оперативное внедрение в организованные преступные группы с целью их последующего задержания и изобличения в содеянном. Тем более что совсем недавно свою лепту в разрешение указанных противоречий внес Конституционный Суд РФ<sup>11</sup>.

Собственно, таким образом и поступил украинский законодатель, предусмотрев в ст. 43 УК Украины соответствующую норму – «Выполнение специального задания по предупреждению или раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации»<sup>12</sup>. Причем уголовная ответственность в таких случаях может наступать лишь при совершении умышленных особо тяжкого или тяжкого преступлений, связанных с насилием над потерпевшим, причинением тяжкого вреда здоровью или наступлением тяжких последствий (ч. 2 ст. 43). Кроме того, за указанные действия не может быть назначено пожизненное лишение свободы, а максимальный размер превышать половину наиболее строгого вида наказания (ч. 3 ст. 43).

Аналогичные нормы есть в УК Казахстана – ст. 35 «Осуществление оперативно-розыскных мероприятий или негласных следственных действий»<sup>13</sup>, Республики Беларусь – ст. 38 «Пребывание среди соучастников преступления по специальному заданию»<sup>14</sup>,

<sup>11</sup> См. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 21-П г. Санкт-Петербурга «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней", пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона "О международных договорах Российской Федерации", частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» от 14.07.2015 // Российская газета. 2015. 27 июля.

<sup>12</sup> См.: Уголовный кодекс Украины (с изм. и доп. по сост. на 15.03.2016). URL: <http://meget.kiev.ua/> (дата обращения: 22.08.2016).

<sup>13</sup> См. Уголовный кодекс Республики Казахстан (с изменениями и дополнениями по состоянию на 26.07.2016). URL: <http://online.zakon.kz/> (дата обращения: 21.10.2016).

<sup>14</sup> См. Уголовный кодекс Республики Беларусь. СПб., 2001. С. 66.

<sup>9</sup> См.: п. 32–34 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» от 09.07.2013 // Российская газета. 2013. 17 июля.

<sup>10</sup> URL: <http://livelawyer.ru>. <http://www.ugpr.ru> (дата обращения 02.12.2016).



Литовской Республики – ст. 32 «Исполнение задания правоохранительной инстанции»<sup>15</sup>. Об исполнении долга или обязанностей, указанных в законном распоряжении властей, говорят как об обстоятельстве, исключающем преступность деяния, УК Австралии, Аргентины, Бельгии, Голландии, Франции, ОАЭ<sup>16</sup>.

Некоторые ученые предлагают включить в состав гл. 8 УК такое обстоятельство, как провокация, дополнив ее «ст. 39<sup>1</sup> УК – правомерная провокация» [23, с. 171–173; 24, с. 64–69; 25]. С. Радачинский предложил и текст соответствующей нормы. О возможности законодательного закрепления указанного обстоятельства говорят и другие ученые, памятуя при этом о составе преступления, предусмотренном ст. 304 УК [26, с. 491; 27; 28]. В то же время, если обратиться к зарубежному опыту, становится понятно, что побороть коррупцию, которая стала бичом современной России, возможно только ужесточением законодательства и использованием новых нетрадиционных методов противодействия ей. В том числе путем использования так называемого полиграфа [29] и провокационных действий.

Возможно, в противодействии коррупционным проявлениям нам помогут антикоррупционные

пропаганда и образование, как утверждает профессор П. А. Кабанов [30–32], но, как нам кажется, лишь в совокупности с достаточно жесткими уголовно-правовыми мерами.

### Выводы

Для успешного противодействия коррупции возможно использование всего арсенала сил и средств, имеющихся у общества и государственного аппарата. Однако, на наш взгляд, в настоящее время одним из действенных способов борьбы с ней может выступать усиление уголовной репрессии. «Борьба с коррупцией – это не шоу, она требует профессионализма, серьезности и ответственности», – подчеркнул В. Путин, выступая с Посланием Федеральному Собранию Российской Федерации 1 декабря 2016 года<sup>17</sup>.

Также полагаем и мы, когда говорим, что в противодействии коррупции требуется нестандартный подход, одной из составляющих которого может стать легализация нормы о правомерной провокации<sup>18</sup>. Кроме того, корректировки требует и имеющаяся законодательная база: следует исключить из УК России норму, предусмотренную ст. 304, как не соответствующую нынешним криминологическим реалиям [33].

### Список литературы

1. Милуков С. Ф., Савченков А. В. Уголовное наказание в системе мер противодействия коррупции в России // Диалектика противодействия коррупции. Казань, 2014. С. 121–124.
2. Милуков С. Ф., Савченков А. В. Конфискация как вид наказания за коррупционные преступления // Диалектика противодействия коррупции. Казань, 2015. С. 109–110.
3. Милуков С. Ф., Савченков А. В. Рецензия на монографию «Коррупция: Природа, проявление, взаимодействие» / отв. ред. Т. Я. Хабриева // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 1. С. 197–210.
4. Топильская Е. В. Криминология организованной преступности: в 2 т. Т. 1: части Общая и Особенная. СПб., 2015. 288 с.
5. Безбородов Д. А. Методологические основы учения об уголовной ответственности за совместное преступное деяние: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2007. 38 с.
6. Овчинский В. С. Организованная преступность // Криминология: учебник / под ред. В. Н. Кудрявцева и В. Е. Эминова. 3-е изд. М., 2006.
7. Гишинский Я. И. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. 2-е изд. СПб., 2009.
8. Топильская Е. В. Криминология организованной преступности: в 2 т. Т. 1: части Общая и Особенная. СПб., 2015. 288 с.
9. Красникова Е. В. Криминологическая характеристика и предупреждение коррупции в сфере исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 249 с.

<sup>15</sup> См. Уголовный кодекс Литовской Республики. СПб., 2003. С. 145.

<sup>16</sup> См. Уголовный кодекс Австралии. СПб., 2002. 388 с.; Уголовный кодекс Аргентины. СПб., 2004. 240 с.; Уголовный кодекс Бельгии. СПб., 2004. 559 с.; Уголовный кодекс Голландии. СПб., 2001. 510 с.; Уголовный кодекс Франции. СПб., 2002. 650 с.; Уголовный кодекс Объединенных Арабских Эмиратов. Уголовно-процессуальный кодекс Объединенных Арабских Эмиратов. СПб., 2015. 400 с.

<sup>17</sup> Российская газета. 2016. 1 декабря.

<sup>18</sup> Проект соответствующей нормы будет представлен нами в отдельной работе.

10. Яни П. С. Провокация взятки // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 1. С. 96.
11. Михайлов В. И. О нормативном регулировании борьбы с преступностью // Теория, методология и практика таможенного дела: сб. научных трудов. Ч. 2. М., 1996.
12. Говорухина Е. В. Понятие и правовые последствия провокации в уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2002. 176 с.
13. Бадалянц Э. Ю. Проблемы отграничения подстрекательства к преступлению от его провокации // Проблемы применения уголовного закона при осуществлении оперативно-разыскной деятельности: матер. регионального круглого стола (Рязань, 9 апр. 2015 г.) / под ред. Е. Н. Билоуса, Г. С. Шкабина. Рязань, 2015.
14. Лопатин Е. А., Шкабин Г. С. Провокация как способ борьбы с преступностью в работе полиции США // Проблемы применения уголовного закона при осуществлении оперативно-разыскной деятельности: матер. регионального круглого стола (Рязань, 9 апр. 2015 г.) / под ред. Е. Н. Билоуса, Г. С. Шкабина. Рязань, 2015.
15. Волженкин Б. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? // Российская юстиция. 2001. № 5. С. 43–45.
16. Волженкин Б. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? // Следователь. 2007. № 2. С. 2–5.
17. Волженкин Б. В. Служебные преступления: Комментарий законодательства и судебной практики. СПб., 2005.
18. Агапов П. В. Основы теории регламентации ответственности и противодействия организованной преступной деятельности. СПб.: СПбУ МВД РФ, 2011.
19. Омигов В. И. Обстоятельства, исключающие преступность деяния // Научный портал МВД России. 2008. № 3. С. 36–44.
20. Вандышев В. В. Рецензия на монографию: Агапов П. В. «Основы теории регламентации ответственности и противодействия организованной преступной деятельности» // Российский криминологический взгляд. 2012. № 1. С. 453–457.
21. Милюков С. Ф., Никуленко А. В. Причинение вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние. СПб.: Юридический центр, 2015.
22. Шкабин Г. С. Понятие провокации преступления в отечественном законодательстве // Дифференциация и индивидуализация ответственности в уголовном и уголовно-исполнительном праве: матер. межд. научно-практической конференции, посвящ. 75-летию доктора юридических наук, профессора заслуженного деятеля науки Российской Федерации Льва Леонидовича Кругликова / под ред. В. Ф. Лапшина.
23. Сандаковский С. А. Правовая природа провокации и меры борьбы со взяточничеством // Российский криминологический взгляд. 2008. № 2. С. 171–173.
24. Радачинский С. Юридическая природа провокации преступления // Уголовное право. 2008. № 1. С. 72–73.
25. Радачинский С. Провокация как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Уголовное право. 2009. № 2. С. 64–69.
26. Милюков С. Ф. Обстоятельства, исключающие преступность деяния // Уголовное право России. Общая часть: учебник / под ред. Г. Л. Касторского, А. И. Чучаева. СПб., 2009.
27. Комиссаров В. С., Яни П. С. Провокационно-подстрекательская деятельность в отношении должностного лица как обстоятельство, исключающее ответственность за получение взятки // Законность. 2010. № 9. С. 3–8.
28. Рарог А. И. Российское уголовное законодательство: состояние и перспективы // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: матер. 8-й Межд. науч.-практ. конф. 27–28 янв. 2011 г. М., 2011.
29. Орлов Ю. К., Холодный Ю. И. Использование полиграфа в уголовном процессе: рекомендации по оценке экспертизы // Уголовный процесс. 2013. № 8. С. 64–73.
30. Кабанов П. А. Антикоррупционный мониторинг в субъектах Российской Федерации: вопросы теории и практики правового регулирования. Н. Новгород, 2015. 181 с.
31. Кабанов П. А. Правовые средства обеспечения институционализации государственной политики противодействия коррупции в субъектах Российской Федерации: региональный опыт и перспективы развития // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 8 (45), август. С. 1765–1772.
32. Кабанов П. А. Антикоррупционные функции органов по профилактике коррупционных и иных правонарушений субъектов Российской Федерации // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 3. С. 187–206.
33. Никуленко А. В. Возможности УК России в противодействии взяточничеству и иным коррупционным преступлениям // Уголовное право России: состояние и перспективы (коррупционные преступления): материалы Всероссийской научно-практ. конференции, Санкт-Петербург, 29 октября 2015 г. / под общ. ред. Г. В. Штадлера. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2016.

Дата поступления 01.11.2016

Дата принятия в печать 12.12.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Милюков С. Ф., Никуленко А. В., 2016

### Информация об авторах

Контактное лицо:

**Милуков Сергей Федорович**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права, Санкт-Петербургский университет МВД России

Адрес: г. Санкт-Петербург, ул. Летчика Пилютова, 1, тел.: +7 (812) 744-70-75

E-mail: dikoe polesf@gmail.com

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-0289-4293>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/B-1769-2016>

**Никуленко Андрей Вячеславович**, кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры уголовного права, Санкт-Петербургский университет МВД России

Адрес: г. Санкт-Петербург, ул. Летчика Пилютова, 1, тел.: +7 (812) 744-70-75

E-mail: nikulenkoa@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1332-4621>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-1496-2016>

S. F. MILYUKOV<sup>1</sup>

A. V. NIKULENKO<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Saint Petersburg, Russia

### SUBORNATION IN STRUGGLE AGAINST CORRUPTION: DIALECTIC CONTRADICTION AND WAYS OUT OF IT

**Objective:** to consider the issue of efficiency of anti-corruption policy and criminal law in corruption counteraction, primarily, bribery.

**Methods:** systemic method, general scientific methods (structural-functional analysis, comparison, logical method, content analysis of the practice of the courts and the mass media).

**Results:** the authors critically evaluated the existing state of affairs in corruption counteraction and grounded the necessity of the exception from the Russian Criminal Code of the norm stipulated by Article 304 ("Entrapment for a bribe or commercial subornation"), as not corresponding to the modern criminological realities. At the same time, the successful corruption counteraction (including its most dangerous and widespread manifestation – bribery) requires a nonstandard approach, one part of which could be the legalization of a norm of legitimate provocation.

**Scientific novelty:** the article describes the author's attitude to the problem of corruption crime counteraction. The use of non-standard (hard) measures against bribery is justified.

**Practical significance:** the possibility to increase the efficiency of the corruption counteraction mechanism through the application of adequate criminal-legal measures.

**Keywords:** The dialectics of anti-corruption; Criminal law; Corruption crimes; Bribery counteraction; Legitimate provocation

### References

1. Milyukov, S. F., Savchenkov, A. V. Criminal punishment in the system of corruption counteraction measures in Russia, *Dialektika protivodeistviya korruptsii*, Kazan, 2014, pp. 121–124 (in Russ.).
2. Milyukov, S. F., Savchenkov, A. V. Confiscation as a type of punishment for corruption crimes, *Dialektika protivodeistviya korruptsii*, Kazan, 2015, pp. 109–110 (in Russ.).
3. Milyukov, S. F., Savchenkov, A. V. Review of a monograph "Corruption. Essence, manifestation, interaction", *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, 2016, No. 1, pp. 197–210 (in Russ.).
4. Topil'skaya, E. V. Criminology of organized crime: in 2 vol. Vol. 1: General and Specific parts, Saint Petersburg, 2015, 288 p. (in Russ.).
5. Bezborodov, D. A. Methodological bases of the doctrine of criminal liability for the joint criminal action: doctoral (Law) thesis, Saint Petersburg, 2007, 38 p. (in Russ.).
6. Ovchinskii, V. S. Organized crime, *Kriminologiya*, 3-e izd, Moscow, 2006 (in Russ.).
7. Gilinskii, Ya. I. *Criminology: theory, history, empirical bases, social control*, 2-e izd, Saint Petersburg, 2009 (in Russ.).
8. Topil'skaya, E. V. *Criminology of organized crime*: in 2 vol. Vol. 1: General and Specific parts, Saint Petersburg, 2015, 288 p. (in Russ.).
9. Krasnikova, E. V. *Criminological characteristics and prevention of corruption in the sphere of punishment execution in the form of imprisonment*: PhD (Law) thesis, Moscow, 2016, 249 p. (in Russ.).

10. Yani, P. S. Provocation of a bribe, *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*, 2007, No. 1, p. 96 (in Russ.).
11. Mikhailov, V. I. On the normative regulation of struggling against corruption, *Teoriya, metodologiya i praktika tamozhennogo dela*: collection of Scientific papers, Ch. 2, Moscow, 1996 (in Russ.).
12. Govorukhina, E. V. *Notion and legal consequences of provocation in the criminal law*: PhD (Law) thesis, Rostov-on-Don, 2002, 176 p. (in Russ.).
13. Badal'yants, E. Yu. Problems of dividing between the inciting and the provocation, *Problems of applying the criminal law when carrying out the investigative activity*: materials of the regional Round Table (Ryazan', April 9, 2015), Ryazan, 2015 (in Russ.).
14. Lopatin, E. A., Shkabin, G. S. Provocation as a technique for struggling against corruption in the work of the USA police, *Problems of applying the criminal law when carrying out the investigative activity*: materials of the regional Round Table (Ryazan', April 9, 2015), Ryazan, 2015 (in Russ.).
15. Volzhenkin, B. Is provocation acceptable as a technique for struggling against corruption?, *Rossiiskaya yustitsiya*, 2001, No. 5, pp. 43–45 (in Russ.).
16. Volzhenkin, B. Is provocation acceptable as a technique for struggling against corruption?, *Sledovatel'*, 2007, No. 2, pp. 2–5 (in Russ.).
17. Volzhenkin, B. V. *Crimes of officials: Comment on legislation and court practice*, Saint Petersburg, 2005 (in Russ.).
18. Agapov, P. V. Basis of the theory of liability regulation and counteraction to organized criminal activity, Saint Petersburg: SPbU MVD RF, 2011.
19. Omigov, V. I. Circumstances excluding the criminal character of an action, *Nauchnyi portal MVD Rossii*, 2008, No. 3, pp. 36–44 (in Russ.).
20. Vandyshev, V. V. Review of a monograph by P.V. Agapov “Basis of the theory of liability regulation and counteraction to organized criminal activity”, *Rossiiskii kriminologicheskii vzglyad*, 2012, No. 1, pp. 453–457 (in Russ.).
21. Milyukov, S. F., Nikulenko, A. V. *Inflicting harm when arresting a person who committed a publicly dangerous action*, Saint Petersburg: Yuridicheskii tsentr, 2015 (in Russ.).
22. Shkabin, G. S. The notion of provocation of a crime in the Russian legislation, *Differentiation and individualization of liability in the criminal and criminal-executive law*: materials of International scientific-practical conference, devoted to the 75<sup>th</sup> anniversary of Doctor of Law, Professor, Honored Researcher of the Russian Federation Lev Leonidovich Kruglikov.
23. Sandakovskii, S. A. Legal nature of a provocation and means of struggling against corruption, *Rossiiskii kriminologicheskii vzglyad*, 2008, No. 2, pp. 171–173 (in Russ.).
24. Radachinskii, S. Juridical nature of provocation of a crime, *Ugolovnoe pravo*, 2008, No. 1, pp. 72–73 (in Russ.).
25. Radachinskii, S. Provocation as the circumstance excluding the criminal character of an action, *Ugolovnoe pravo*, 2009, No. 2, pp. 64–69 (in Russ.).
26. Milyukov, S. F. Circumstances excluding the criminal character of an action. *Criminal law of Russia*. General part, Saint Petersburg, 2009 (in Russ.).
27. Komissarov, V. S., Yani, P. S. Provocative-inciting activity in relation to an official as the circumstance excluding liability for bribe taking, *Zakonnost'*, 2010, No. 9, pp. 3–8 (in Russ.).
28. Rarog, A. I. Russian criminal legislation: condition and prospects, *Criminal law: strategy of development in the 21<sup>st</sup> century*: materials of the 8<sup>th</sup> International scientific-practical conference, January 27–28, 2011, Moscow, 2011 (in Russ.).
29. Orlov, Yu. K., Kholodnyi, Yu. I. Using the polygraph in the criminal procedure: recommendations for the expert evaluation, *Ugolovnyi protsess*, 2013, No. 8, pp. 64–73 (in Russ.).
30. Kabanov, P. A. *Anti-corruption monitoring in the Russian Federation subjects: issues of theory and practice of legal regulation*, Nizhny Novgorod, 2015, 181 p. (in Russ.).
31. Kabanov, P. A. Legal means of providing the institutionalization of state policy of corruption counteraction in the Russian Federation subjects: regional experience and prospects of development, *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava*, 2014, No. 8 (45), pp. 1765–1772 (in Russ.).
32. Kabanov, P. A. Anti-corruption functions of the bodies for prevention of corruption and other law breaches of the Russian Federation subjects, *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, 2016, vol. 10, No. 3, pp. 187–206 (in Russ.).
33. Nikulenko, A. V. Potential of the Russian Criminal Code in counteraction to bribery and other corruption crimes, *Criminal Law of Russia: condition and prospects (corruption crimes)*: materials of the All-Russia scientific-practical conference, Saint Petersburg, October 29, 2015, Saint Petersburg: Sankt-Peterburgskii yuridicheskii institut (filial) Akademii General'noi prokuratury RF, 2016 (in Russ.).

Received 01.11.2016

Accepted 12.12.2016

Available online 29.12.2016

© Milyukov S. F., Nikulenko A. V., 2016

#### Information about the authors

*Contact:*

**Milyukov Sergey Fedorovich**, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law, Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

Address: 1 Letchik Pilyutov Str., Saint Petersburg, tel.: +7 (812) 744-70-75

E-mail: dikoe polesf@gmail.com

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-0289-4293>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/B-1769-2016>

**Nikulenko Andrey Vyacheslavovich**, PhD (Law), Associate Professor, Deputy Head of the Department of Criminal Law, Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

Address: 1 Letchik Pilyutov Str., Saint Petersburg, tel.: +7 (812) 744-70-75

E-mail: nikulenkoa@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1332-4621>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-1496-2016>

**For citation:** Milyukov S. F., Nikulenko A. V. Subornation in struggle against corruption: dialectic contradiction and ways out of it, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 45–53 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.45-53

### ПОЗНАНИЕ

**Научно-практический комментарий к Типовому положению о комиссии по координации работы по противодействию коррупции в субъекте Российской Федерации, утвержденному Указом Президента Российской Федерации № 364 от 15 июля 2015 года / В. Н. Агеев, О. В. Агеева, И. И. Бикеев, П. А. Кабанов, Р. Р. Магизов, Л. Р. Хайрутдинова; под науч. ред. д-ра юрид. наук, проф. И. И. Бикеева, д-ра юрид. наук, проф. П. А. Кабанова. – Казань : Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), 2016. – 152 с.**

В книге дан постатейный научно-практический комментарий к Типовому положению о комиссии по координации работы по противодействию коррупции в субъекте Российской Федерации, являющемуся основным нормативным правовым актом, регулирующим правовые и организационные основы деятельности названного органа. Положение изучено на основе методов научного познания с учетом федеральных и региональных нормативных правовых актов, а также исследованных данных о реализации этих документов.

Предназначен для широкого круга читателей, связанных с деятельностью комиссий по координации работы по противодействию коррупции в субъектах Российской Федерации, руководителей, секретарей и членов указанных комиссий, а также всех интересующихся вопросами противодействия коррупции. В качестве приложений к комментарию даны примерные образцы процессуальных документов, необходимых для работы указанных комиссий.

## ЭКОНОМИКА И УПРАВЛЕНИЕ НАРОДНЫМ ХОЗЯЙСТВОМ / ECONOMICS AND ECONOMIC MANAGEMENT

УДК 339.13:392.8:663/664

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.54-65>

С. Ю. РЫЧКОВ<sup>1</sup>

Г. Р. СТОЛЯРОВА<sup>2</sup>

Н. В. РЫЧКОВА<sup>3</sup>

Д. М. МАДДАХИ<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), г. Казань, Россия

<sup>2</sup> Казанский (Приволжский) федеральный университет, г. Казань, Россия

<sup>3</sup> Казанский национальный исследовательский технологический университет, г. Казань, Россия

<sup>4</sup> Университет Shahid Bahonar, г. Керман, Иран

### ТАТАРСТАНСКИЙ РЫНОК ПИТАНИЯ В КОНЦЕПТЕ ИСЛАМСКОЙ ЭКОНОМИКИ (МАРКЕТИНГОВЫЙ И ЭКОНОМИКО-АНТРОПОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТЫ)

**Цель:** выявление экономико-антропологической составляющей развития татарстанского рынка питания в концепте исламской экономики.

**Методы:** дискурсивный, компаративный, общенаучные методы анализа и синтеза, этносоциологический опрос.

**Результаты:** халяль-рынок исламской экономики является предметом научно-практического интереса по ряду оснований: он является динамично развивающимся, перспективным, с большим потенциалом и возможностями развития. Для достижения поставленной цели авторами были проанализированы исследования отечественных и зарубежных ученых о сути и особенностях организации исламской экономики. Сформулированы выводы о том, что халяльные продукты питания прежде всего связаны с комплексом религиозных, а не гастрономических требований. При этом анализ представлений о еде в исламской гастрономической культуре показал, что основополагающей характеристикой еды является ее дозволенность.

Для определения фактического представления о халяльной продукции среди мусульман было проведено исследование на рынке халяльной продукции г. Казани. Прежде всего, для определения этноконфессионального профиля потребителей халяльной продукции была проанализирована структура этнических групп населения, изменение их численности за последние 20 лет, а также причины таких изменений. Дальнейшая часть исследования была связана с проведением анкетирования среди мужчин и женщин – татар в возрасте от 18 до 30 лет. Основной целью анкетирования являлось определение причин пищевого поведения населения. По результатам опроса был сформулирован ключевой вывод о том, что для данной возрастной группы выбор продуктов питания определяется не религиозными соображениями, а стремлением к здоровому и правильному питанию. Результаты анкетирования позволили составить перечень рекомендаций для совершенствования деятельности субъектов халяль-рынка и органов государственного и муниципального управления.

**Научная новизна:** впервые применяется междисциплинарный подход (на стыке экономики, социологии и антропологии) в данной научной постановке вопроса. На основе проведенного анкетирования определены причины потребления халяль-продукции мусульманами г. Казани.

**Практическая значимость:** результаты исследования могут быть применены органами государственной и муниципальной власти для обоснования решений в сферах регулирования торговли, потребительских рынков, наружной рекламы в Республике Татарстан и г. Казани. Кроме того, они могут быть использованы экономистами и антропологами для сравнения и при расширении объектно-предметных исследовательских областей.

**Ключевые слова:** экономика и управление народным хозяйством; исламская экономика; культура питания; халяль; харам; спрос; предложение; маркетинговые инструменты

**Благодарность.** Статья подготовлена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда, проект № 16-01-00285 «Религиозные детерминанты в культуре питания (на примере татар и таджиков г. Казани)».

**Как цитировать статью:** Рычков С. Ю., Столярова Г. Р., Рычкова Н. В., Маддахи Д. М. Татарстанский рынок питания в концепте исламской экономики (маркетинговый и экономико-антропологический аспекты) // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 54–65. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.54-65

### Введение

**Постановка проблемы.** Сегодня в России растет научный и практический интерес к вопросам исламской экономики. Редакция бизнес-журнала BIGRUSSIA совместно с Центром защиты вкладчиков и инвесторов исследовала динамику публикаций статей по тематике исламских финансов, количество публикаций и запросов в поисковой системе в российских СМИ. Так, например, по этой теме в 2005 г. было опубликовано лишь шесть статей, в 2015 г. – уже 2 153 материала. За период с 2005 по 2011 гг. их количество увеличилось в 70 раз, а с 2011 по 2015 гг. – почти на 700 %<sup>1</sup>. Рост интереса к данной тематике в Татарстане вызван рядом причин. Их истоки коренятся в 1990-х гг., когда в России начались крупномасштабные политические и экономические реформы, открывшие возможность сотрудничества Республики Татарстан с мусульманскими странами. С тех пор многое достигнуто. Так, по результатам VIII Международного экономического саммита «Россия – Исламский мир: KazanSummit – 2016», который проходил в Казани 19–21 мая 2016 г., Республика Татарстан становится пилотным регионом по реализации проекта партнерского банкинга в РФ в рамках выстраивания взаимодействия России со странами Организации исламского сотрудничества. Исламские финансы рассматриваются как эффективный инструмент, который связан с перспективами

привлечения инвестиций, с динамикой развития экономики, финансированием инфраструктурных проектов, с освоением новых рынков.

По мнению специалиста в области исламского банковского дела в России А. Джабиева, в рамках формирования российской исламской экономической среды выделяется три приоритетных сектора, одним из которых является производственный сектор экономики, связанный с питанием: создание и развитие халяльной индустрии<sup>2</sup>.

На крупнейшем международном форуме по исламским финансам IFN CIS&Russia 2016, который состоялся в Москве в марте 2016 г. по инициативе Фонда развития исламского бизнеса и финансов IBFD Fund, одной из важнейших тем дискуссии было развитие ключевых секторов экономики России и стран СНГ с помощью исламских финансов. В рамках обсуждения рассматривались вопросы привлечения исламских финансов в халяль-индустрию России наряду с такими отраслями экономики, как нефтегазовая промышленность, энергетика, сельское хозяйство. Большое внимание уделялось возможностям международного торгового финансирования, использования исламских инструментов финансирования предприятий малого и среднего бизнеса и т. д.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> KazanSummit – 2016. Татарстан может стать пилотным регионом по реализации проекта партнерского банкинга в РФ. URL: <http://realnoevremya.ru/today/31735> (дата обращения: 20.05.2016).

<sup>2</sup> Исламским банком должны управлять люди, погруженные в религию. URL: <http://www.islam.ru/content/economica/30861> (дата обращения: 15.05.2015).

<sup>3</sup> Впервые в России крупнейший форум IFN CIS Russia Forum. URL: <http://www.islam.ru/content/economica/46159> (дата обращения: 10.05.2016).

Халяльный рынок считается самым быстрорастущим сектором экономики. Его состояние и возможности обсуждались в Лондоне в 2016 г. на конференции Lifestyle Expo. Финансовый оборот халяль-рынка составляет \$2,1 триллиона. Ежегодно он увеличивается на \$500 тысяч<sup>4</sup>.

Целью данной работы является выявление маркетинговой и антропологической составляющей развития татарстанского рынка питания в концепте исламской экономики. Были поставлены следующие задачи: раскрыть понятие «халяль-рынок исламской экономики», построить этноконфессиональный профиль потребителей продукции этого сектора экономики, определить соотношение спроса и предложения на халяль-рынке продуктов питания, выявить религиозную составляющую в культуре питания мусульман Татарстана.

**Необходимость проведения исследования.** Для принятия управленческих решений на государственном и муниципальном уровнях в области управления потребительскими рынками в новых экономических реалиях необходимо знание и понимание маркетинговой и антропологической составляющих процессов, которые протекают в хозяйственных системах, построенных на принципах исламской экономики. Маркетинговая составляющая связана с анализом спроса и инструментов, его формирующих, а экономико-антропологическая – с исследованием этноконфессиональных аспектов потребительского поведения.

**Методы исследования.** При написании данной статьи использованы общенаучные методы анализа и синтеза; методами сбора информации стали традиционный анализ имеющейся по проблематике исследования научной литературы, анализ данных официальной статистики, массовый анкетный опрос. В процессе обработки информации применен метод сведения статистической информации в аналитические таблицы.

### Результаты исследования

Концепция «исламская экономика», или «исламская экономическая модель» (ИЭМ), по мнению Р. И. Беккина, в законченном виде была сформули-

рована лишь во второй половине XX в. Ее рождение было связано с публикациями в 1947 г. Сайида Маназира Мухаммада ал-Гилани «Исламская экономика», Махмуда Ахмада «Экономика ислама», Мухаммада ал-Газали «Ислам и экономические установления» [1]. В России вопросы исламской экономики впервые были актуализированы на страницах экономического журнала для мусульман «Икътисад» («Экономика»), который издавался в 1908–1913 гг. И. А. Зарипов проанализировал публикации этого журнала, посвященные вопросам исламской экономики, и сделал выводы о теоретико-методологической преемственности при решении проблем интеграции исламской экономики в современную экономическую систему России [2].

Особенности интерпретации терминов «ИЭМ», «исламская экономика» связаны с наличием разных научных школ, исследовательских парадигм [3–5]. Понятие «исламская экономическая модель» в современных исследованиях рассматривается с разных позиций исходя из методологических принципов. Г. Ф. Габдрахманова сравнила методологии исламоведческих и экономических подходов и сформулировала понятие «ИЭМ» в широком и узком смыслах в рамках развиваемого ею этно-эконом-социологического подхода. В широком смысле это «религиозное хозяйство», в котором экономические действия тесно переплетаются с религиозными и культурными ориентациями людей. В узком смысле ИЭМ представляет собой форму культурного капитала российских мусульман, который лежит в основе глокальной модели экономического развития [6, 7]. Этот методологический подход позволит решить поставленные в статье задачи.

Халяль-рынок исламской экономики является предметом научно-практического интереса по ряду оснований: он является динамично развивающимся, перспективным, с большим потенциалом и возможностями развития<sup>5</sup> [8]. Основной сегмент рынка халяльной продукции формируют потребители и производители продуктов питания. Уже сегодня, на наш взгляд, они сталкиваются с рядом проблем. Мы не затрагиваем весь блок, а остановимся лишь на тех, которые находятся

<sup>4</sup> В Лондоне обсудили халяль-стартапы и секрет бизнесумен в хиджабе. URL: <http://www.islam.ru/content/biznes/46782> (дата обращения: 08.04.2016).

<sup>5</sup> Признаки халяльной деятельности. URL: <http://www.islam.ru/content/economica/47107> (дата обращения: 29.04.2016).



в рамках данного исследования. Проблемы производителей и продавцов связаны с ростом конкуренции, выбором методов конкурентной борьбы и инструментов взаимодействия с потребителями как мусульманами, так и немусульманами. К последним относится тот факт, что «халяль» используется как маркетинговый ход для привлечения клиентов, потребителей. И это становится проблемой потребителей-мусульман.

Производители халяльных продуктов питания, как рыночные субъекты вынуждены оперировать такими экономическими категориями, как стоимость, прибыль, ассортиментное предложение, доля рынка, клиентская база, конкурентные преимущества. Для эффективной рыночной деятельности они разрабатывают маркетинговые программы, включающие такие вопросы, как ассортиментная, ценовая политика, рекламная кампания и т. д. При этом важнейшим, если не базовым, аспектом для них является соответствие их деятельности нормам шариата, ибо для потребителей-мусульман халяль – это в первую очередь комплекс религиозных, этических, а уже потом гастрономических требований.

Питание является базовым компонентом системы жизнеобеспечения человека, который имеет ярко выраженный культурно-религиозный аспект. С ним связаны пищевые запреты, ограничения и предпочтения людей. Он влияет на структуру потребительского выбора, формирует потребительские предпочтения, является важным фактором потребительского поведения. Пища в исламе занимает особое место, а культура питания мусульманских народов регламентирована множественными нормами, изложенными в источниках ислама. Несмотря на это, изучение роли религиозного фактора в культуре питания мусульман предпринималось к настоящему времени крайне редко, что актуализирует исследования в этой области.

Религиозные нормы и их влияние на систему питания становились предметом исследовательского интереса чаще всего при изучении пищевых запретов и ритуалов [9–11]. В Иране опубликованы (на персидском языке) результаты исследований, посвященные исламской культуре питания. В них рассматриваются такие вопросы, как отношение к еде и питанию с точки зрения ислама [12], сравнительная ценность продуктов и напитков с точки зрения Корана и гастрономических наук [13], еда с антропологической точки зрения [14], религия и образ жизни [15], культура еды в Коране [16] и многие другие.

В последнее время активизируется научный интерес к факторам, влияющим на потребительский выбор, и к поведению потребителей на разных рынках, к системе питания мусульман, проживающих в Казани [17, 18].

#### *Этноконфессиональный профиль потребителей халяль-рынка г. Казани*

В Казани – городе с населением около 1,2 млн человек – проживают представители различных национальностей и вероисповедания. Переписи населения зафиксировали наличие в Казани представителей 115 этнических групп; ведущими (по численности верующих) религиозными общинами являются православная и мусульманская <sup>6</sup>. Не располагая точными статистическими сведениями о количестве верующих среди населения Казани, можно сделать приближенные выводы, основываясь на численности этнических групп, традиционно относящихся к мусульманским. Возможно проследить и динамику численности отдельных общин. Имеющиеся данные сведены в табл. 1.

Приведенный список далеко не полон. Остальные группы были сведены в две рубрики – «другие национальности» и «национальность не указана». Отсутствие полных данных объясняется особенностями программ разработки материалов переписей, которые не могут учесть полную статистику. Тем не менее имеющиеся сведения позволяют сделать ряд выводов.

Мусульманское население г. Казани в 1989 г. немного превышало 2/5 от общей численности населения. По данным переписи населения 2010 г., доля мусульманских групп приближается к 50 % (см. табл. 1). Наряду с долей среди жителей Казани отмечается общий рост численности мусульманского населения, хотя происходило это неравномерно. В период с 1989 по 2002 гг. увеличилась численность 18 национальностей, сократилась – в 14 этнических группах. Очевидно, в какой-то степени сокращение численности связано с тем, что на этот период пришелся распад СССР, нарушилось единое культурно-географическое пространство и появились новые государственные границы, а часть нероссийских граждан вернулась на родину. В качестве примера можно привести казахов, каракалпаков, туркмен.

<sup>6</sup> Национальный состав и владение языками, гражданство. Итоги Всероссийской переписи населения 2010 г. Т. 4. Казань, 2013. С. 7.

Таблица 1

**Численность представителей этнических групп (традиционных мусульман)  
в населении Казани по данным переписей населения 1989–2010 гг.**

**Table 1. Number of representatives of ethnic groups (traditional Muslims) in Kazan according to the censuses of 1989–2010**

№ п/п	Этнические группы / Ethnic groups	Год					
		1989 *		2002 *		2010 **	
		Всего чел. / Total number of people	В % от общ. численности указавших национальность / Percent of the total number of those who stated their nationality	Всего чел. / Total number of people	В % от общ. чис- ленности указавших национальность / Percent of the total number of those who stated their nationality	Всего чел. / Total number of people	В % от общ. численности указавших национальность / Percent of the total number of those who stated their nationality
1	Абхазы / Abkhaz	40	0,01	46	0,01	нет данных / not available	
2	Аварцы / Avar	114	0,01	80	0,01	124	0,01
3	Агулы / Agul	21	0,01	22	0,01	нет данных / not available	
4	Адыгейцы / Adygei	22	0,01	12	0,01	нет данных / not available	
5	Азербайджанцы / Azerbaijan	1 481	0,14	3845	0,35	4 141	0,37
6	Арабы / Arab	1	0,00	185	0,02	233	0,02
7	Балкарцы / Balkar	24	0,01	7	0,00	нет данных / not available	
8	Башкиры / Bashkir	2 346	0,22	1462	0,14	1 780	0,16
9	Даргинцы / Dargin	72	0,01	68	0,01	103	0,01
10	Ингуши / Ingush	56	0,01	63	0,01	нет данных / not available	
11	Кабардинцы / Kabardian	46	0,01	22	0,01	нет данных / not available	
12	Казахи / Kazakh	835	0,08	324	0,03	411	0,04
13	Каракалпаки / Kara-Kalpak	156	0,02	29	0,01	нет данных / not available	
14	Карачаевцы / Karachai	28	0,01	31	0,01	нет данных / not available	
15	Киргизы / Kyrgyz	295	0,03	226	0,02	662	0,06
16	Кумыки / Kumuk	50	0,01	45	0,01	нет данных / not available	
17	Курды / Kurd	2	0,00	15	0,01	нет данных / not available	
18	Лакцы / Lak	51	0,01	53	0,01	нет данных / not available	
19	Лезгины / Lezghin	134	0,02	240	0,02	281	0,03
20	Ногайцы / Nogai	13	0,01	17	0,01	нет данных / not available	
21	Персы / Persian	6	0,01	12	0,01	нет данных / not available	
22	Пуштуны (афганцы) / Pashto (Afghan)	-	0	92	0,01	120	0,01
23	Табасараны*** / Tabasaran***	27	0,01	42	0,01	нет данных / not available	
24	Таджики / Tajik	428	0,04	847	0,08	1 589	0,14
25	Татары (без кряшен) / Tatars (Kryashens excluded)	440 659	40,5	522 608	47,3	539 033	47,2
26	Турки / Turk	10	0,01	380	0,04	342	0,03
27	Туркмены / Turkman	547	0,05	175	0,02	442	0,04
28	Узбеки / Uzbek	1 186	0,11	1 067	0,1	2 871	0,26
29	Уйгуры / Uigur	26	0,01	22	0,01	нет данных / not available	
30	Цахуры / Tsakhur	2	0,00	3	0,00	нет данных / not available	
31	Черкесы / Circassian	8	0,00	2	0,00	нет данных / not available	
32	Чеченцы / Chechen	126	0,02	345	0,04	247	0,02
Всего / Total		448 812	41,28	532 387	48,22	552 379	48,40

\* Источник: Национальный состав населения Республики Татарстан. Итоги Всероссийской переписи населения 2002 г. Т. 4. Казань, 2004. С. 12–13.

\*\* Источник: Национальный состав и владение языками, гражданство. Итоги Всероссийской переписи населения 2010 г. Т. 4. Казань, 2013. С. 7.

\*\*\* Так в источнике.

\* Source: National composition of the Tatarstan Republic population. Results of the All-Russia population census in 2002. Vol. 4. Kazan, 2004. P. 12–13.

\*\* Source: National composition and languages, citizenship. Results of the All-Russia population census in 2010. Vol. 4. Kazan, 2013. P. 7.

\*\*\* As in the source.

Однако это коснулось далеко не всех. Так, практически не изменилась в указанный период численность узбеков и киргизов, а численность азербайджанцев и таджиков, напротив, возросла. Уменьшение численности других мусульманских групп – российских граждан также может быть связано с этнополитическими процессами (например, у башкир, ряда северокавказских народов), но возможны и другие причины.

Период между переписями 2002 и 2010 гг. ознаменовался дальнейшим увеличением общей численности мусульманских народов. Незначительное сокращение числа (из жителей Казани) произошло только среди турок и чеченцев. Казань по-прежнему остается привлекательной для мусульманских мигрантов как из числа российских народов, так и граждан ближнего и дальнего зарубежья. При опросах, как правило, отмечаются такие факторы, как спокойная обстановка, относительно высокий уровень жизни, наличие рабочих мест, особенно на рынке профессий квалифицированного и неквалифицированного физического труда, и ряд других. Не последнее место отводится этнической и конфессиональной толерантности, наличию организационно оформленных национально-культурных автономных обществ (далее – НКАО).

Всего в Татарстане имеется 35 НКАО, составляющих Ассамблею народов Татарстана, из которых 16 – НКАО мусульманских народов<sup>7</sup>. Статус ассамблеи подчеркивается, в частности, тем, что председателем ее руководящего органа – Совета ассамблеи – является председатель Государственного Совета РТ Ф. Х. Мухаметшин. НКАО осуществляют связь диаспор с этнической родиной, проводят большую работу с соотечественниками, в частности, по адаптации их в новом социальном и этнокультурном пространстве г. Казани. Последнее направление деятельности включает такие мероприятия, как проведение различных праздников (включая религиозные) с презентацией разнообразных этнических особенностей (пища, одежда, обряды и т. п.), благодаря чему общины весьма заметны в жизни города. Активно развивается сеть предприятий общественного питания, сочетающая в себе формат национальной кухни с системой питания по законам шариата [19, 20]. Таким образом,

представители этих этнических групп, традиционных мусульман, являются реальными и потенциальными потребителями халяльного рынка.

Для анализа характера спроса на рынке халяльных продуктов питания имеет смысл коротко остановиться на представлении о еде в исламской гастрономической культуре. Еда и ее употребление приобретают религиозный смысл, когда продукты питания являются формально съедобными (то есть дозволенными и пригодными для еды), а деятельность в сфере еды соответствует принципам исламской культуры питания. Еда обладает формальным и скрытым внутренним смыслом. В повседневной жизни важно его понимание. Питание есть не только функция поддержания жизнедеятельности человека, но пространство для богопознания. Еда представляет собой не только способ удовлетворения потребности в поддержании жизни. Нематериальные аспекты еды связаны со здоровьем, устойчивостью духа человека. В исламской гастрономической культуре от характера пищи зависят поклонение, праведность, продолжительность жизни, здоровье, спокойствие, характер, сила. В целом как телесное, так и душевное здоровье связаны с едой. В Коране более 250 аятов посвящены еде.

В гастрономической культуре большинства социумов важнейшими критериями выбора еды являются доступность продуктов питания, их цвет, запах, вкус и приемлемость. С точки зрения исламского учения вкус не принимается в качестве основного фактора выбора еды. В исламской гастрономической культуре главной целью еды является не получение удовольствия. Основопологающей ее характеристикой в исламской культуре питания является ее дозволенность. Следующий по значимости фактор – это еда, которая обладает качеством дозволенности и не вредит телу и душе человека.

В некоторых своих предыдущих публикациях авторы статьи достаточно подробно осветили содержание понятий «халяль» и «харам», канонические нормы, запреты и указания на благую пищу, этико-философские оценки, трактовки пищевого поведения верующих, имеющиеся в Коране [21–23]. Поэтому вопросы, касающиеся перечней запрещенных и разрешенных продуктов, стандартов приготовления халяльной пищи, остаются за пределами предметной области настоящей статьи.

Один из важнейших вопросов, на который авторам хотелось бы получить ответ, связан с ролью религи-

<sup>7</sup> Портал Ассамблеи и Дома дружбы народов Татарстана. URL: <http://addnt.ru/> (дата обращения: 29.04.2016).

озной составляющей в пищевом поведении татар, живущих в Казани. Является ли оно результатом осознанного следования религиозным традициям? Или отсутствие свинины в рационе и другие запреты и нормы в культуре питания стали результатом влияния семейно-бытовых традиций, частью системы здорового питания, передававшихся от предыдущих поколений предков либо рационально воспринятых от окружающего мира?

Эти рассуждения легли в основу формулировок вопросов анкеты как инструмента массового опроса татар г. Казани, результаты которого позволили нам получить некоторую количественную информацию для ответа на вопросы о степени воздействия религиозного фактора на повседневное гастрономическое поведение интересующей нас целевой группы населения. В свою очередь, гастрономическое поведение тесно связано с покупательским поведением целевых групп потребителей, воздействие на которое осуществляется в том числе с использованием маркетинговых инструментов.

Опрос был проведен в июне 2016 г. Его целью стало определение влияния религиозного фактора на гастрономическое поведение татар г. Казани. Инструментом опроса стала анкета, состоявшая из 52 вопросов. Использовались как закрытые, так и полужакрытые вопросы. Были взяты две узкие выборочные совокупности респондентов: татары – мужчины и женщины от 18 до 30 лет. Интерес к этой возрастной группе в рамках данного поискового исследования вызван тем, что экономическое мышление и потребительское поведение этой категории формировались в период рыночной экономики. Объем двух выборок составил по 40 человек, что дало возможность проведения компаративного анализа. Данная выборка, единицей которой были представители узкой социально-демографической группы, является репрезентативной для конкретного вида исследования, и ошибка не превышает четырех процентных пунктов [24, с. 175–176; 25, с. 64]. Приведем некоторые его результаты<sup>8</sup>.

Прежде всего, нами было выявлено отношение респондентов к религии. Оказалось, что ничтожно малое число из них придерживается полярных позиций. Так,

среди мужчин только 7,5 % опрошенных веруют и соблюдают все обряды (среди женщин – 2,44 %). Точно такое же число респондентов среди обеих целевых групп отметили, что они являются неверующими.

Верят во Всевышнего и соблюдают некоторые нормы ислама 25 % мужчин и 42,5 % женщин. Верят и не соблюдают нормы 42,5 % мужчин и 37,5 % женщин. Наконец, к колеблющимся отнесли себя по 17,5 % мужчин и женщин. Стараются придерживаться всех рекомендаций Корана, касающихся питания, 7,5 % мужчин и 12,5 % женщин. Частично придерживаются этих рекомендаций 37,5 % мужчин и 35 % женщин. Не придерживаются этих рекомендаций 42,5 % мужчин и 50 % женщин. С понятием «харам» применительно к питанию знакомы по 50 % мужчин и женщин, а с понятием «халяль» – 62,5 % и 57,5 % соответственно. Несколько большую долю знакомых с понятием «халяль» по сравнению с «харам» можно объяснить распространенностью маркировки «халяль» и вполне понятным отсутствием другой маркировки на упаковке продуктов питания.

Ответы на остальные вопросы анкеты позволяют детализировать потребительское и гастрономическое поведение целевых групп татар Казани по следованию конкретным нормам ислама. Распределение ответов на некоторые из них приведем ниже.

В частности, респонденты должны были отреагировать на утверждение «Я считаю недопустимым присутствие на том застолье, на котором подаются алкогольные напитки». 32,5 % респондентов-мужчин и 27,5 % женщин полностью или в основном согласились с таким утверждением, 27,5 % мужчин и 30 % женщин полностью или в основном его отвергли, и проявили безразличие соответственно 40 и 45 % опрошенных.

Также в дискурсе данной статьи представляет интерес распределение ответов на вопрос-утверждение «Иногда я употребляю в пищу продукты фастфуда и полуфабрикаты, такие как сэндвичи, пицца, сосиски, колбасы и консервы». 82,5 % мужчин и 67,5 % женщин полностью или в основном с этим согласились, умеренными противниками фастфуда оказались всего 5 % мужчин и 12,5 % женщин. Ярых противников продуктов индустрии быстрого питания среди мужчин не нашлось вообще, а среди женщин их доля составила 15 %. Предположительно, такая картина объясняется не религиозными, а диетическими сооб-

<sup>8</sup> Полевые материалы авторов. Республика Татарстан, Казань, 2012–2016 гг.

ражениями, так распространенными среди молодых людей, в первую очередь женщин. Основаниями для такого вывода является распределение ответов на вопрос-утверждение «Если пища является чистой и здоровой, я не проявляю особой щепетильности в вопросе того, является она дозволенной или нет». Полностью или в основном его поддержали 57,5 % респондентов-мужчин и 75 % женщин. Правда, немного размывает данную картину распределение ответов на утверждение «Я стараюсь больше употреблять продуктов питания, которые являются более натуральными по своему происхождению и не проходят особой обработки». Безоговорочно или в основном с ним согласились 82,5 % мужчин и 77,5 % женщин-респондентов.

Анализ полученных эмпирических данных позволяет сделать следующие выводы. Религиозная детерминанта является далеко не решающим фактором гастрономического поведения татар г. Казани в возрасте до 30 лет. Гораздо более значимую роль играют представления татарской молодежи о здоровом образе жизни, в частности питания, трансформирующиеся у значительной части потребителей в стремление употреблять в пищу натуральные продукты, правильно приготовленные. При этом заметны некоторые гендерные особенности. При несколько большей религиозности молодых женщин их гастрономическое поведение ближе к канонам Корана. Это объясняется скорее следованием концепции здорового образа жизни, а не религиозными причинами.

В дальнейшем мы планируем расширить респондентскую группу татар до ее соответствия генеральной совокупности, изучить тенденции изменения гастрономического поведения татар г. Казани под влиянием религиозных норм. Нас также интересует, какова динамика внедрения в пищевое поведение татар среднеазиатско-арабских норм питания. Этот исследовательский интерес объясняется не только ставшим уже традиционным фокусированием на проблеме соотношения глобального, локального и глокального в рыночном поведении этнических групп городского населения, но и рядом других обстоятельств. Так, в условиях активизации миграционных процессов и необходимости усиления их государственного регулирования очень важно определить степень и перспективы дальнейшей интеграции различных этносов в экономико-культурное пространство региона

Урало-Поволжья и г. Казани. Кроме того, концепция исламской экономики еще нуждается в серьезной разработке и научном подкреплении, в том числе с использованием широкой эмпирической базы. Наконец, анализ гастрономического поведения различных этносов позволяет определять инструментарий эффективного маркетингового воздействия на него в интересах конкретных рыночных субъектов. Словом, существует множество причин, актуализирующих дальнейший научный поиск в направлении моделирования факторов потребительского поведения в городе с устойчивым исламским историко-культурным компонентом, которым является столица Республики Татарстан.

### Выводы

Несомненна актуализация научного изучения темы как для российской экономики в целом, так и для региональных экономик многоэтнических субъектов страны. Исламская экономическая модель может иметь множественные модификации применительно к различным группам мусульман. Сегодня в мировой экономической антропологии разработаны методологические основы концепции исламской экономики. Применительно к рынку продуктов питания она проявляется в функционировании индустрии «халяль».

Исламская культура питания, основанная на единых канонах, в отдельных мусульманских общинах преобразуется и реализуется в виде субкультур, имеющих разные степени сходства и отличий. Этноконфессиональный профиль потребителей халяль-рынка г. Казани представлен по меньшей мере 32 этническими группами населения, традиционно исповедующими ислам, удельный вес которых в населении Казани в целом обладает тенденцией к устойчивому росту.

В исламской культуре питания еда является не только функцией поддержания жизнедеятельности человека, но и пространством для богопознания. Нематериальные аспекты питания связаны со здоровьем, устойчивостью духа правоверного. От характера пищи зависят поклонение, праведность, спокойствие, продолжительность жизни, здоровье.

Религиозная детерминанта является существенным, но не решающим фактором гастрономического поведения татар г. Казани в возрасте до 30 лет. При этом молодые женщины несколько более привержены нормам Корана, касающимся пищевого поведения правоверных.

Результаты исследования могут быть использованы:

- хозяйствующими субъектами халяль-рынка Казани при составлении рекламных текстов. В этом плане важны выводы, касающиеся факторов гастрономического поведения татар, отдельных гендерных его особенностей;
- органами государственного и муниципального управления, ответственными за регулирование сфер торговли и потребительского рынка, наружной ре-

кламы, а также межнациональных и межконфессиональных отношений. Знание содержания и динамики процессов, происходящих внутри отдельных социальных и этнических групп населения, способствует повышению качества и эффективности государственных и муниципальных решений;

- учеными – экономистами, маркетологами, эконом-антропологами – для расширения и углубления предметных областей научных исследований.

#### Список литературы

1. Беккин Р. И. Исламская экономическая модель и современность. М.: ИД «Марджани», 2010. 344 с.
2. Зарипов И. А. «Ильтисад» – первый российский журнал по исламской экономике // Филология и культура. 2013. № 1 (31). С. 193–197.
3. Charpa M. U. What is Islamic economics? URL: <http://bev.berkeley.edu/ipe/readings/IslamicEconomics.pdf> (дата обращения: 16.04.2013).
4. Кашаев Н. Х. О перспективах исламской экономической модели в России // Ислам и государство в России: мат-лы Междунар. научно-практ. конференции, посвященной 225-летию Центрального духовного управления мусульман России – Оренбургского магометанского духовного собрания. Уфа, 2013. С. 233.
5. Журавлев А. Ю. Концептуальные начала исламской экономики // Исламские финансы в современном мире: экономические и правовые аспекты / под ред. Р. И. Беккина. М., 2004. С. 5–37.
6. Габдрахманова Г. Ф. Исламская экономическая модель в России: теоретико-методологические проблемы изучения // Конфессиональный фактор в развитии татар: концептуальные исследования. Казань, 2009. С. 101–124.
7. Габдрахманова Г. Ф. Этнокультурные ресурсы экономического развития. Казань: Казан. ун-т, 2010. 370 с.
8. Азизбаев Ж. Из опыта организации халяльной индустрии в России в 2002–2010 гг. // Ислам в современном мире: внутригосударственный и международно-политический аспекты. 2010. № 1–2. С. 25–32.
9. Смоленский Б. Л., Григоров Ю. Г. Религия и питание. Киев, 1995, 176 с.
10. Bonacich E. A. Theory of Ethnic Antagonism: The Split Labor Market // American Sociological Review. 1972. Vol. 37. Pp. 547–559.
11. Lusk J. L., Norwood B. Some economic benefits and costs of vegetarianism // Agricultural and Resource Economics Review. 2009. No. 38 (2). Pp. 109–124.
12. 191 ات 175 هـ حفص. 15 «رامش». 2009. نوصح همان لصف. مالمسا رظنم زا هيذغت واذغ هب يهاگن. يفطصم ، يدنوخآ .
13. هحفص 177 ، 2006. مق. هيذغت مولع و نأرق هاگندي زا اه ينديامشأ و اه يندروخ يس ررب. طلالا دبغ ، يمسا ق .
14. 7 ات 4 هـ حفص. 204 «رامش». 1988. وكسنوي مايپ همانام. هخماج و گن هرف ، اذغ: يس انش مدرم هاگندي زا اذغ. روگيا ، نيراگود .
15. هحفص 472. 1387. ين رشن ، نارعت. «يگدنز كبس و نيد». ديس دمحم ، ينك يودم .
16. 142 ات 119 هـ حفص ، 59 «رامش». 2012. تانيب رشن ، نارعت. بشيدح و نأرق رد هيذغت گن هرف. بسجرن ، يمداخ .
17. Stolyarova G. Food as an Element of the Scapegoat / A. Hejdary, J. Maddahi, G. Stolyarova // The Anthropologist (International Journal of Contemporary and Applied Studies of Man). 2014. No. 3. Pp. 847–857. URL: <http://www.krepublishers.com/02-Journals/T-Anth/Anth-18-0-000-14-Web/An> (дата обращения: 20.07.2016).
18. Stolyarova G. Ethnic Model of Consumer Practices of the Tatars and the Russians of Republic of Tatarstan in the Period of Globalization / S. Y. Rychkov, N. V. Rychkova, G. R. Stolyarova // Review of European Studies. Vol. 7. No. 3. Pp. 298–305. URL: <http://www.ccsenet.org/journal/index.php/res/issue/view/1277> (дата обращения: 27.07.2016).
19. Рычкова Н. В., Рычков С. Ю. Этнические модели потребительских практик (пример Республики Татарстан). Ч. 1. Казань: Изд-во Казанского государственного университета, 2013. 96 с.
20. Рычкова Н. В., Рычков С. Ю. Этнические модели потребительских практик (пример Республики Татарстан). Ч. 2. Казань: Изд-во Казанского государственного университета, 2014. 114 с.
21. Рычков С. Ю., Рычкова Е. С. «Халяль» и «харам» в праздничной культуре питания современных городских татар // Праздники и обряды в Урало-Поволжье: традиции и новации в современной культуре: сб. статей, посвященный 30-летию кафедры философии, истории и теории мировой культуры СГСПУ и 15-летию ГУСО «Дом дружбы народов». Самара, 23–25 июня 2016 г. / отв. ред. Е. А. Ягафова. Самара: СГСПУ, 2016. С. 85–88.
22. Рычкова Н. В. Праздничная пища в системе питания татар-мусульман // Праздники и обряды в Урало-Поволжье: традиции и новации в современной культуре: сб. статей, посвященный 30-летию кафедры философии, истории и теории мировой культуры СГСПУ и 15-летию ГУСО «Дом дружбы народов». Самара, 23–25 июня 2016 г. / отв. ред. Е. А. Ягафова. Самара: СГСПУ, 2016. С. 189–192.

23. Столярова Г. Р. Мигранты в многонациональном городе (к вопросу изучения празднично-обрядовой культуры на примере таджиков г. Казани) // Праздники и обряды в Урало-Поволжье: традиции и новации в современной культуре: сб. статей, посвященный 30-летию кафедры философии, истории и теории мировой культуры СГСПУ и 15-летию ГУСО «Дом дружбы народов». Самара, 23–25 июня 2016 г. / отв. ред. Е. А. Ягафова. Самара: СГСПУ, 2016. С. 113–116.
24. Березин И. С. Практика исследования рынков. М.: Бератор-Пресс, 2003. С. 175–176.
25. Дейан А. Изучение рынков / пер. с франц. под ред. С. Г. Божук. СПб.: ИД «Нева», 2003. С. 64.

Дата поступления 04.08.2016

Дата принятия в печать 25.10.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Рычков С. Ю., Столярова Г. Р., Рычкова Н. В., Маддахи Д. М., 2016

### Информация об авторах

Контактное лицо:

**Рычков Сергей Юрьевич**, кандидат исторических наук, доцент, заведующий кафедрой менеджмента Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)  
Адрес: 420111, г. Казань, ул. Московская, 42, тел.: +7 (843) 231-92-90  
E-mail: rychkovkazan@rambler.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1999-5258>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5837-2016>

**Столярова Гузель Рафаиловна**, доктор исторических наук, профессор, ведущий научный сотрудник НИЛ «Междисциплинарных инновационных и научно-практических археологических и этнологических исследований» Института международных отношений, истории и востоковедения Казанского (Приволжского) федерального университета  
Адрес: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, 18, тел.: +7 (843) 236-54-84  
E-mail: guzelstol@mail.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5905-8686>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-2604-2013>

**Рычкова Надежда Васильевна**, кандидат исторических наук, доцент кафедры менеджмента и предпринимательской деятельности, Казанский национальный исследовательский технологический университет  
Адрес: 420018, г. Казань, ул. К. Маркса, 68, тел.: +7 (843) 231-43-26  
E-mail: nadvas2@rambler.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9789-4597>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-5473-2016>

**Маддахи Машизи Джавад**, кандидат исторических наук, доцент Департамента персидского языка и литературы, отдел социальных наук, Университет Shahid Bahonar, г. Керман, Иран  
Адрес: Иран, г. Керман, бульвар Бахман, 22, тел.: 0098-343-2822931  
E-mail: madahi1980@yahoo.com  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3438-0588>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5246-2016>

S. YU. RYCHKOV<sup>1</sup>

G. P. STOLYAROVA<sup>2</sup>

N. V. RYCHKOVA<sup>3</sup>

J. M. MADDAHI<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Kazan Innovative University (IEML) named after V.G. Timiryasov, Kazan, Russia

<sup>2</sup> Kazan (Volga) Federal University, Kazan, Russia

<sup>3</sup> Kazan National Research Technological University, Kazan, Russia

<sup>4</sup> Shahid Bahonar University, Kerman, Iran

### TATARSTAN MARKET OF FOOD IN THE CONCEPT OF ISLAMIC ECONOMY (MARKETING AND ECONOMIC-ANTHROPOLOGIC ASPECTS)

**Objective:** to identify the economic-anthropological component of the development of food market in Tatarstan within the concept of Islamic economy.

**Methods:** discursive, comparative, general scientific methods of analysis and synthesis, ethno-sociological survey.

**Results:** the Halal food market of Islamic economy is a subject of scientific and practical interest for several reasons: it is a dynamically developing, promising market with great potential and development opportunities. To achieve the stated objective, the authors analyzed the studies of domestic and foreign scientists on the essence and organization features of the Islamic economy. Conclusions were formulated about what Halal food is primarily associated with the complex religious, not gastronomy requirements. The analysis of the food concepts in the Islamic culture has showed that the fundamental characteristic of food is its permissibility.

To determine the concepts of Halal products existing among the Muslims, a Halal products market research was conducted in Kazan. First of all, to determine the ethno-religious profile of the Halal products consumers the structure of ethnic populations was analyzed, the change in their numbers over the last 20 years and the reasons for such change. The next part of research involved conducting a poll among men and women – Tatars aged 18 to 30 years. The main aim of the survey was to determine the causes of food behavior of the population. According to the survey results, the key conclusion was formulated that for this age group the choice of food is not determined by religious considerations but by the desire for healthy and proper nutrition. The survey results allowed to compile a list of recommendations for improvement of the functioning of the Halal market subjects and the state and municipal bodies.

**Scientific novelty:** for the first time an interdisciplinary approach was used (at the intersection of economics, sociology and anthropology) for this research topic. On the basis of the survey, the reasons for consumption of Halal products by the Kazan Muslims were identified.

**Practical significance:** the research results can be applied by the state and municipal authorities to support decisions in the areas of trade regulation, consumer markets, outdoor advertising in the Republic of Tatarstan and in Kazan. In addition, they can be used by economists and anthropologists for comparison and extension of the research areas.

**Keywords:** Economics and national economy management; Islamic economy; Nutrition culture; Halal; Haram; Demand; Supply; Marketing tools

**Acknowledgement.** The article is prepared with the financial support of the Russian Research Fund for humanities, project No. 16-01-00285 “Religious determinants in the nutrition culture (be the example of the Tatars and Tajiks in Kazan)”.

#### References

1. Bekkin, R. I. *Islamic economic model and the modern world*, Moscow: ID "Mardzhani", 2010, 344 p. (in Russ.)
2. Zaripov, I. A. “Iltisad” – the first Russian journal on Islamic economy, *Filologiya i kul'tura*, 2013, No. 1 (31), pp. 193–197 (in Russ.).
3. Chapra, M. U. *What is Islamic economics?*, available at: <http://bev.berkeley.edu/ipe/readings/IslamicEconomics.pdf> (access date: 16.04.2013).
4. Kashaev, N. Kh. On the prospects of Islamic economic model in Russia: *Islam and state in Russia*: works of International scientific-practical conference, devoted to the 225<sup>th</sup> anniversary of Central Religious Board of Muslims of Russia – the Orenburg Mohammedan Religious Assembly, Ufa, 2013, p. 233 (in Russ.).
5. Zhuravlev, A. Yu. Conceptual principles of Islamic economy, *Islamic finance in the modern world: economic and legal aspects*, Moscow, 2004, pp. 5–37 (in Russ.).
6. Gabdrakhmanova, G. F. Islamic economic model in Russia: theoretical-methodological issues of research, *Confessional factor in the development of the Tatars: conceptual research*, Kazan, 2009, pp. 101–124 (in Russ.).
7. Gabdrakhmanova, G. F. Ethnocultural resources of economic development, Kazan: Kazan. un-t, 2010, 370 p. (in Russ.).
8. Azizbaev, Zh. From the practice of halal food production organization in Russia in 2002–2010, *Islam v sovremennom mire: vnutrigosudarstvennyy i mezhdunarodno-politicheskii aspekty*, 2010, No. 1–2, pp. 25–32 (in Russ.).
9. Smolenskii, B. L., Grigorov, Yu. G. Religion and nutrition, Kiev, 1995, 176 p. (in Russ.).
10. Bonacich, E. A. Theory of Ethnic Antagonism: The Split Labor Market, *American Sociological Review*, 1972, vol. 37, pp. 547–559.
11. Lusk, J. L., Norwood, B. Some economic benefits and costs of vegetarianism, *Agricultural and Resource Economics Review*, 2009, No. 38 (2), pp. 109–124.
12. 191 ات 175 هحفص. 15 هرامش. 2009. نوصح همان لصف. مالسا رظنم زا هیذغت و اذغ هب یهاگن. یفطصم ، یدنوخ .
13. هحفص 177 ، 2006. هحفص 177. هیذغت مولع و نارق هاگندی زا اه یندیماش او اه یندروخ یسررب. طلالا دبج ، یهساق .
14. 4 ات 4 هحفص. 204 هرامش. 1988. وکسنوی مایپ همانام. هعماج و گنهرف ، اذغ: یسانش مدرم هاگندی زا اذغ. روگی ، نیراگود .
15. هحفص 472. 1387. ین رشن ، نارمت. «یگدنز کبس و نیدی». دیخس دمحم ، ینک یودم .
16. 142 ات 119 هحفص ، 59 هرامش. 2012. تانایب رشن ، نارمت. بشیدح و نارق رد هیذغت گنهرف. سچرن ، یمداخ .
17. Stolyarova, G., Hejdary, A., Maddahi, J. Food as an Element of the Scapegoat, *The Anthropologist (International Journal of Contemporary and Applied Studies of Man)*, 2014, No. 3, pp. 847–857, available at: <http://www.krepublishers.com/02-Journals/T-Anth/Anth-18-0-000-14-Web/An> (access date: 20.07.2016).
18. Stolyarova, G., Rychkov, S., Rychkova, N. Ethnic Model of Consumer Practices of the Tatars and the Russians of Republic of Tatarstan in the Period of Globalization, *Review of European Studies*, vol. 7, No. 3, pp. 298–305, available at: <http://www.ccsenet.org/journal/index.php/res/issue/view/1277> (access date: 27.07.2016).
19. Rychkova, N. V., Rychkov, S. Yu. *Ethnic models of consumer practices (example of the Tatarstan Republic)*, part 1, Kazan: Izd-vo Kazanskogo gosudarstvennogo universiteta, 2013, 96 p. (in Russ.).
20. Rychkova N. V., Rychkov S. Yu. *Ethnic models of consumer practices (example of the Tatarstan Republic)*, part 2, Kazan: Izd-vo Kazanskogo gosudarstvennogo universiteta, 2014, 114 p. (in Russ.).



21. Rychkov, S. Yu., Rychkova, E. S. "Halal" and "haram" in the festival food culture of the modern city Tatar, *Festivals and rituals in the Ural-Volga region: traditions and innovations in the modern culture*: Collection of articles devoted to the 30th anniversary of the Department of Philosophy, History and Theory of the World Culture of Samara State Social Pedagogical University and 15th anniversary of State Institution of Samara Region "House of People's Friendship", Samara, 23–25 June 2016, Samara: SGSPU, 2016, pp. 85–88 (in Russ.).

22. Rychkova, N. V. Festival food in the nutrition system of the Tatar Muslims: *Festivals and rituals in the Ural-Volga region: traditions and innovations in the modern culture*: Collection of articles devoted to the 30th anniversary of the Department of Philosophy, History and Theory of the World Culture of Samara State Social Pedagogical University and 15th anniversary of State Institution of Samara Region "House of People's Friendship", Samara, 23–25 June 2016, Samara: SGSPU, 2016, pp. 189–192 (in Russ.).

23. Stolyarova, G. R. Migrants in a multi-national city (on the issue of studying the festival-ritual culture by the example of the Tajiks in Kazan), *Festivals and rituals in the Ural-Volga region: traditions and innovations in the modern culture*: Collection of articles devoted to the 30th anniversary of the Department of Philosophy, History and Theory of the World Culture of Samara State Social Pedagogical University and 15th anniversary of State Institution of Samara Region "House of People's Friendship", Samara, 23–25 June 2016, Samara: SGSPU, 2016. S. 113–116 (in Russ.).

24. Berezin, I. S. Practice of marketing research, Moscow: Berator-Press, 2003, pp. 175–176 (in Russ.).

25. Deian, A. Markets reasearch, Saint Petersburg: ID "Neva", 2003, p. 64 (in Russ.).

Received 04.08.2016

Accepted 25.10.2016

Available online 29.12.2016

© Rychkov S. Yu., Stolyarova G. R., Rychkova N. V., Maddahi J. M., 2016

#### Information about the authors

##### Contact:

**Sergey Yu. Rychkov**, PhD (History), Associate Professor, Head of the Management Department of Kazan Innovative University (IEML) named after V. G. Timiryasov (IEML)

Address: 42 Moskovskaya Str., 420111 Kazan, tel.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: rychkovkazan@rambler.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1999-5258>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5837-2016>

**Guzel R. Stolyarova**, Doctor of History, Leading Researcher of Scientific-Research Institute for Interdisciplinary and scientific-practical Archaeological and Ethnological Research of the Institute for International Relations, History and Oriental Studies of Kazan (Volga) Federal University

Address: 18 Kremlyovskaya Str., 420008 Kazan, tel.: +7 (843) 236-54-84

E-mail: guzelstol@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5905-8686>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-2604-2013>

**Nadezhda V. Rychkova**, PhD (History), Associate Professor of the Management and Business Department, Kazan National Research Technological University

Address: 68 Karl Marx Str., 420018 Kazan, tel.: +7 (843) 231-43-26

E-mail: nadvas2@rambler.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9789-4597>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/M-5473-2016>

**Javad M. Maddahi**, PhD (History), Associate Professor of the Department of Persian Language and Literature, Section of Social Sciences, Shahid Bahonar University, Kerman, Iran

Address: Iran, 76169-133, Kerman, Bahman Blvd, 22, tel.: 0098-343-2822931

E-mail: madahi1980@yahoo.com

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3438-0588>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5246-2016>

**For citation:** Rychkov S. Yu., Stolyarova G. R., Rychkova N. V., Maddahi J. M. Tatarstan market of food in the concept of Islamic economy (marketing and economic-anthropologic aspects), *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 54–65 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.54-65

# МАТЕМАТИЧЕСКИЕ И ИНСТРУМЕНТАЛЬНЫЕ МЕТОДЫ ЭКОНОМИКИ / MATHEMATICAL AND INSTRUMENTAL METHODS IN ECONOMICS

УДК 316.4:330.1:330.35:332.1(470+571)

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.66-76>

Т. В. КРАМИН<sup>1</sup>  
Р. А. ГРИГОРЬЕВ<sup>1</sup>  
А. В. ТИМИРЯСОВА<sup>1</sup>  
Л. В. ВОРОНЦОВА<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)

## ВКЛАД ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОГО И СОЦИАЛЬНОГО КАПИТАЛОВ В ЭКОНОМИЧЕСКИЙ РОСТ РЕГИОНОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

**Цель:** оценка влияния социального и человеческого капиталов на экономический рост на основе данных регионов России.  
**Методы:** эконометрическое моделирование экономического роста на основе модели Мэнкью – Ромера – Уэйла и спецификации этой модели, предложенной Х. Ишиз и И. Савадой; У. Ноннеманом и П. Ванхотом.

**Результаты:** в работе представлена комплексная оценка вклада интеллектуального и социального капиталов регионов России в их экономический рост. С этой целью мы вслед за Х. Ишиз и И. Савадой; У. Ноннеманом и П. Ванхотом применяем расширенную версию модели экономического роста Мэнкью – Ромера – Уэйла, включив в нее социальный капитал как дополнительный вклад в производство. Кроме того, в нашей модели мы заменяем человеческий капитал на интеллектуальный капитал. Согласно оценкам, эластичности интеллектуального и социального капиталов в производственной функции ВРП регионов России составляют приблизительно 0,163 и 0,177 соответственно.

**Научная новизна:** доказано, что интеллектуальный и социальный капиталы субъектов РФ оказывают положительное влияние на их экономический рост. При этом вклад интеллектуального и социального капиталов в общее значение ВРП (по эластичности производственной функции) эквивалентен вкладу физического капитала (0,346). Вклад физического капитала сравним с вкладом экономически активного населения (рабочей силы) и составляет 0,379.

**Практическая значимость:** выводы работы могут быть использованы при обосновании роли социального и человеческого капиталов для развития регионов России в установлении их вклада в экономический рост страны.

**Ключевые слова:** математические и инструментальные методы экономики; модель экономического роста Роберта Солоу; производственная функция Кобба – Дугласа; социальный капитал; интеллектуальный капитал; экономический рост; региональная экономика

**Как цитировать статью:** Крамин Т. В., Григорьев Р. А., Тимирязова А. В., Воронцова Л. В. Вклад интеллектуального и социального капиталов в экономический рост регионов Российской Федерации // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 66–76. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.66-76

## 1. Введение

Развитие постиндустриальной экономики в последние годы значительно расширяет спектр факторов и методов, повышающих конкурентоспособность и национальную безопасность стран и регионов. При этом роль неэкономических (социальных, политических и др.) факторов постоянно растет. Следовательно, необходимы новые подходы и механизмы повышения инвестиционной привлекательности регионов и отраслей экономики. Одним из самых перспективных в этой сфере является институциональный подход. Большое внимание уделяется также механизмам интеграции. В этом отношении ключевую роль приобретает социальный капитал. Уровень развития социального капитала в России сравнительно низок [1–3], как и уровень институционального развития. Повышение уровня развития социального капитала и институционального развития в России может существенно расширить возможности страны противостоять внешним угрозам, а также консолидировать усилия общества перед лицом вызовов современности. Основная цель данной работы – определить пути и механизмы влияния социального капитала на экономический рост.

Традиционно элементами социального капитала считаются: уровень доверия в обществе, готовность граждан и организаций безвозмездно участвовать в создании общественных благ, всеобщность и устойчивость общественных ценностей, эффективное взаимодействие в социальных сетях, разветвленность и разнообразие социальных связей в форме ассоциаций, союзов, объединений и социально ориентированных некоммерческих организаций ([4–8], см. базовые работы по теории социального капитала [9, 10]). Х. Ишиз и И. Савада [11, с. 7] предложили учитывать также количество ежедневных газет на 1 000 населения и количество отправленных писем как меру совместного знания в рамках парадигмы социального капитала.

Не следует забывать и о внедрении социального капитала в экономическую инфраструктуру посредством социальных сетей в результате развития сектора информационных технологий (далее – ИТ) и коммуникаций. Поэтому большинство исследований в области влияния ИТ и информационно-коммуникационных технологий (далее – ИКТ) на производительность (например, общие эффекты фактора производительности) можно рассматривать через призму социального капи-

тала, поскольку социальный капитал в значительной степени развивается и подпитывается развитием ИКТ.

Мы считаем, что предложенный Х. Ишиз и И. Савадой метод подсчета газет и писем должен быть модифицирован, поскольку нельзя отрицать, что развитие ИКТ последовательно изменяет функциональность прежних аналогов (писем и газет). Новые виды развития социального капитала предполагают распространение социальных сетей и совместного знания, которые можно измерить как общие расходы на телекоммуникационные услуги со стороны частных лиц и общие расходы на ИКТ со стороны компаний.

Статья состоит из следующих разделов: раздел 2 содержит краткий обзор работ по теме исследования; в разделе 3 описывается новая расширенная модель экономического роста, рассмотренная на примере российских регионов; раздел 4 представляет собой описание данных; разделы 5 и 6 предлагают результаты исследования и выводы соответственно.

## 2. Обзор литературы

Тенденции изменения и расширения спектра факторов экономического роста начали набирать силу еще в 1990-е гг. Представители экономической науки не остались в стороне от обсуждения указанной проблемы. Широко известными в этой сфере стали работы западных ученых, среди которых Э. Денисон, Ч. Джонс, Р. Лукас, Г. Мэнкью, Д. Ромер (см., например, [12–17]) и др. Посткейнсианские модели роста Н. Калдора и Дж. Робинсона [18] также заслуживают внимания. В них получили отражение новые качественные факторы экономического роста, показано влияние уровня знаний на экономический рост. Российские ученые: С. Ю. Глазьев, Л. П. Евстигнеева, Р. Н. Евстигнеев и многие другие – также представили ряд значимых работ по указанной тематике [19–21].

Многие эмпирические исследования подтверждают тесную связь между институтами и экономическим развитием, например, работы таких ученых, как Де Сото [22], Де-Лонг и Шлейфер [23], Бесли [24], Нэк и Кифер [25], Истерли и Левин [26, 27], Асемоглу и др. [28] и Родрик и др. [29].

Результаты работы Е. Л. Глезера [30] совместимы с оценкой перспектив развития институтов, изложенных в статье Джанкова и др. [31], в которой показано, что каждое общество обладает набором институциональных возможностей, в значительной степени опре-

деляющихся человеческим и социальным капиталами его населения. Чем больше человеческий и социальный капиталы общества, тем более привлекательны его институциональные возможности.

Значимые и системные результаты относительно влияния институтов на экономический рост представлены в книге Д. Родрика «Одна экономика, много рецептов: глобализация, институты и экономический рост» [32]. Дана группировка общественных институтов, выстроена логика их воздействия на экономический рост. Эмпирические исследования показали, что для инициации (запуска) экономического роста особенно важно своевременное снятие специфических национальных ограничений, а для поддержания темпов экономического роста экономической системы необходимы качественные институты.

В 2008 г. С. Динда [33] представил подробный обзор работ, посвященных влиянию человеческого и социального капиталов на экономическое развитие и экономический рост. Им сделана попытка формализовать включение социального капитала в односекторную модель экономического роста, где главным локомотивом роста является накопление капитала. В качестве одного входного ресурса в производственной функции Кобба – Дугласа для конечной продукции был использован совокупный капитал, включающий три типа капитала – финансовый, человеческий, социальный. Накопление человеческого капитала формировалось на основе производственного потребления, а увеличение социального капитала было обусловлено существованием человеческого капитала. На основе его упрощенной модели был определен оптимальный темп роста потребления и показано, что человеческий капитал и накопление социального капитала влияют на равновесные темпы роста экономической системы. В работе даны эмпирические свидетельства влияния человеческого и социального капиталов на экономический рост в рамках межстранового анализа.

На фоне общего обсуждения сущности взаимосвязи интеллектуального и социального капиталов и развития экономической системы актуальным остается вопрос о формализации механизмов их влияния, а также влияния других дополнительных факторов на экономический рост. С этой целью мы используем расширенную модификацию модели Х. Ишиз и И. Савады [11], которая является развитием широко известной модели экономического роста, созданной учеными Г. Мэнкью, Д. Ромером и Д. Уэйлом (MRW-модель) [34]. MRW-

модель, в свою очередь, была разработана на основе классической модели Роберта Солоу (представленной в [35, 36]). Моделирование экономического роста вышеуказанные ученые реализовали на основе использования модификаций широко распространенной производственной функции Кобба – Дугласа с постоянной отдачей при изменении масштабов производства.

Результаты оценки MRW-модели в работе Т. А. Штерцера [37] подтверждают значимость человеческого капитала для экономического роста российских регионов (по данным за период 1996–2004 гг.). Более того, они показывают, что человеческий капитал имеет для регионального развития такое же (по уровню) значение, как и физический. Полученная в MRW-модели оценка доли человеческого капитала составляет 0,26–0,28, что практически совпадает с долей физического. Этот результат означает, что региональная политика, направленная на улучшение условий для накопления человеческого капитала, является такой же важной и актуальной, как и меры по улучшению инвестиционного климата.

В статье А. В. Комаровой, О. В. Павшук [38] также осуществлена количественная оценка роли человеческого капитала для экономики России при использовании модификации модели экономического роста Мэнкью – Ромера – Уэйла с включением человеческого капитала, предлагаются различные подходы к моделированию человеческого капитала. Авторы эмпирически доказывают его значимость как одного из важнейших факторов производства в современной России: согласно их выводам, доля человеческого капитала в обеспечении экономического роста регионов России в 1998–2003 гг. составила в среднем 20 %.

В 2011 г. Т. П. Черкасовой [39] предложена собственная институциональная модель экономического роста как модификация неоклассической модели, в которую включены дополнительные микро- и макрокомпоненты, учитывающие инновационный фактор современного развития и консолидирующую роль административного ресурса в этом процессе. Однако следует отметить, что работа носит теоретический характер. Кроме того, институциональный характер предложенной модели не обоснован.

М. В. Казаковой [40] проведен обзор теоретических и эмпирических работ в области декомпозиции экономического роста на основе производственных функций: в частности, проведено сопоставление микро- и макропроизводственных функций, рассмотрены

предпосылки существования макропроизводственной функции и взаимосвязь между параметрами микро- и макропроизводственной функций. Кроме того, дан обзор зарубежного и российского опыта применения производственных функций в моделях роста. К сожалению, обзор работ по вышеуказанной тематике для России на региональном уровне автором не представлен.

С целью комплексной оценки вклада интеллектуального и социального капиталов регионов России в их экономический рост мы вслед за Х. Ишиз и И. Савадой [11, с. 4], У. Ноннеманом и П. Ванхуттом [41] применяем расширенную версию модели экономического роста MRW [34], включив в нее социальный капитал как дополнительный вклад в производство. Рассмотрим предложение по развитию данной модели в разделе методологии.

### 3. Методология

На фоне общего обсуждения сущности взаимодействия социального капитала и развития экономической системы актуальным остается вопрос о формализации механизмов влияния социального капитала на экономический рост. С этой целью мы используем модификацию модели Х. Ишиз и И. Савады [11], которая является развитием широко известной модели экономического роста, созданной учеными Г. Мэнкью, Д. Ромером и Д. Уэйлом (MRW-модель) [34]. MRW-модель, в свою очередь, была развита на основе классической модели Роберта Солоу, представленной в [35, 36]. В данной модели мы используем производственную функцию Кобба – Дугласа с постоянным эффектом масштаба:

$$Y(t) = K_k^\alpha(t)K_h^\beta(t)K_s^\gamma(t)(A(t)L(t))^{1-\alpha-\beta-\gamma}, \quad (1)$$

где  $Y(t)$  – совокупный исходный продукт (выход) экономической системы за период  $t$ ;  $K_k(t)$ ,  $K_h(t)$ ,  $K_s(t)$  – физический (финансовый), человеческий и социальный капитал за тот же период соответственно;  $L(t)$  – трудовые затраты (количество занятых в экономике);  $A(t)$  характеризует уровень развития технологий (эффективное использование трудовых ресурсов) и его изменение в течение времени при темпе роста  $g$ :  $A(t) = A_0 e^{gt}$ ; мы обозначаем  $\alpha$  – вклад физического капитала в совокупный результат (ВВП);  $\beta$  и  $\gamma$  – доли человеческого и социального капиталов в приросте продукта соответственно ( $0 < \alpha < 1$ ,  $0 < \beta < 1$ ,  $0 < \gamma < 1$ ).

Кроме того, в нашей модели мы заменяем традиционный человеческий капитал на интеллектуальный.

Следуя за позицией ряда исследователей (см., например, [42, 43]), мы считаем, что интеллектуальный капитал – более широкое понятие, чем человеческий капитал, причем оно содержит в себе последний в качестве одного из составляющих элементов: «Таким образом, интеллектуальный капитал включает в себя таланты и навыки отдельных лиц и групп; технологические и социальные сети, а также программное обеспечение и культуру, которые их связывают; а также интеллектуальную собственность в форме патентов, авторских прав, методов, процессов, архивов и т. д. ...Эти элементы обычно называют человеческим капиталом, структурным (организационным) капиталом или потребительским капиталом (капиталом взаимоотношений)» [43, с. 30]. Таким образом, получаем дальнейшее развитие модели MRW:

$$Y(t) = K_k^\alpha(t)K_i^\beta(t)K_s^\gamma(t)(A(t)L(t))^{1-\alpha-\beta-\gamma}. \quad (2)$$

Для преобразования линейной регрессионной модели мы применили логарифмическую функцию к обеим частям выражения (2).

### 4. Данные

Модель, рассмотренная в статье, использует данные ежегодных отчетов «Регионы России. Социально-экономические показатели» (здесь и далее – РРСЭП) за период с 2003 по 2014 гг.<sup>1</sup> Используются главным образом следующие переменные:

$Y(t)$  – валовый региональный продукт (ВРП) на душу населения, приведенный к ежегодному индексу цен. Данные по ВРП взяты из раздела «Общая характеристика регионов Российской Федерации» отчетов РРСЭП. Индекс цен используется как дефлятор для приведения ВРП в разделе «Цены и тарифы». Индексы потребительских цен использованы в качестве заменителя дефлятора ВРП при преобразовании номинального ВРП в реальный ВРП. Например, Роберт Барро [44, с. 81] использует индекс потребительских цен в качестве одного из параметров регрессии.

Физический капитал  $K_k(t)$  обычно берется в форме текущей стоимости основного капитала (в регрессионной модели ниже мы обозначаем эту переменную как РНУС). Данная переменная взята из раздела «Об-

<sup>1</sup> Отчеты публикуются Федеральной службой государственной статистики (Росстат). Официальный сайт: [www.gks.ru](http://www.gks.ru).

щая характеристика регионов Российской Федерации» и приведена к индексу цен за соответствующий год.

Понятие человеческого капитала  $K_h(t)$  расширено за счет дополнительных параметров. В классической модели человеческий капитал представлен средним количеством лет обучения трудоспособного населения [45] и процентом трудоспособного населения со средним образованием [34]. В то же время существует точка зрения, что человеческий капитал следует оценивать не только по бюджетным затратам на образование (см., например, [46, с. 855; 47, с. 395–396; 48]), но и по общим затратам на науку и исследования (см., например, [49, с. 203–204]). Последнее положение основывается на концепции «обучение через действие», согласно которой решение новых задач учеными и инженерами повышает уровень развития человеческого капитала<sup>2</sup>. Кроме того, расширенное понимание человеческого капитала, представленное выше, позволяет заменить человеческий капитал интеллектуальным капиталом, как указано в выражении (2). В регрессионной модели уровень интеллектуального капитала обозначен как INTEL.

Проблема измерения социального капитала  $K_s(t)$  до сих пор вызывает дискуссии. Несмотря на существование различных методов измерения социального капитала (см. [11, с. 7]), большинство из них подвергаются критике. В отличие от Х. Ишиз и И. Савады [11] мы считаем мерой социального капитала  $K_s(t)$  общие расходы на информационные технологии и связь<sup>3</sup>. Данные, позволяющие оценить расходы на развитие информационных и коммуникационных технологий (расходы на ИКТ), получены из раздела «Расходы на ИКТ» отчетов РРСЭП. Мы использовали показатели расходов на связь из раздела «Объем расходов на услу-

ги связи населению, на душу населения», затем умножили на общую численность населения. В результате суммирования двух вышеуказанных переменных мы получаем показатель интенсивности социального капитала (в модели он обозначен как SOCIAL).

Занятость  $L(t)$  представляет собой среднее число занятых в экономике каждого региона в год (в модели показатель обозначен как ALABOR). Данные приводятся в разделе «Общая характеристика регионов Российской Федерации» отчетов РРСЭП.

В работе рассмотрены данные по всем регионам России, кроме Чеченской Республики, а также регионов, включенных в более крупные субъекты Российской Федерации в процессе укрупнения областей<sup>4</sup>. Таким образом, количество регионов в выборке составило 77. Регрессионная модель охватывает период с 2003 по 2013 гг. Использование региональных данных в уравнениях существенно улучшает совокупные характеристики модели и позволяет рассмотреть общие тенденции развития в стране (обсуждение использования данных на уровне государства см. [59, с. 1021]). Данные по российским регионам однородны, поскольку государственные институты, такие как система налогообложения, программы социальной защиты, работают в каждом регионе. Такой отбор данных позволяет глубже рассмотреть новые или прежде недооцениваемые факторы экономического роста экономических систем. Однако гетерогенные характеристики российских регионов, такие как климат, географическое положение, демографическая ситуация, запасы и степень освоения природных ресурсов, могут рассматриваться как факторы неопределенности [60, с. 103, 104].

<sup>2</sup> Предложенная Aggow [50] концепция «обучение через действие» получила развитие в теории экономического роста (см., например, [51]). Эта концепция также широко обсуждалась в исследованиях накопления человеческого капитала и деятельности по науке и развитию [52].

<sup>3</sup> Следует отметить, что в различных исследованиях применяются переменные ИТ или ИСТ (инвестиции/затраты) без отнесения к социальному капиталу с целью рассмотрения их как независимого/дополнительного фактора в производственной функции Кобба – Дугласа, например: ИТ-капитал/Компьютерный капитал используется в производственной функции Кобба – Дугласа [53–56]. Gera и др. [57] используют ИТ-капитал и R&D-капитал в модели TFP. Jorgenson и др. [58] также рассматривают телекоммуникации как отдельную переменную в производственной функции.

<sup>4</sup> В результате слияния нескольких российских регионов в начале 2000-х гг. общее количество регионов в России сократилось. Пермский край был основан 01.12.2005 в результате слияния Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа. Камчатский край был основан 01.03.2008 в результате слияния Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа. Несколько округов были объединены с областями. Это не позволяет анализировать их отдельно. Таким образом, каждая группа рассматривается как один регион.

Переменные следующих регионов: Москва и Московская область, Санкт-Петербург и Ленинградская область – суммируются попарно, поскольку РРСЭП дает объединенную оценку этих регионов по показателю «Подушный объем расходов на услуги связи населению» начиная с 2010 г.

### Результаты исследования

Для перехода от выражения (2) к линейной регрессионной модели мы применяем логарифмическую функцию в обеих частях выражения (2). Используя вышеуказанные обозначения, получаем:

$$\text{Log}(GRP) = C + \delta \cdot \text{TIME} + \alpha \cdot \text{Log}(PHYS) + \beta \cdot \text{Log}(INTEL) + \gamma \cdot \text{Log}(SOCIAL) + (1 - \alpha - \beta - \gamma) \cdot \text{Log}(ALABOR) + \varepsilon,$$

где TIME – переменная линейной функции времени; она включена в модель из-за специфической формы функции  $A(t)$ ;  $\delta = (1 - \alpha - \beta - \gamma) \cdot g$ ,  $\varepsilon$  – вектор ошибок.

Для выбора между моделью фиксированных эффектов и моделью случайных эффектов мы используем тест Хаусмана [61]. Его нуль-гипотеза не может быть отвергнута в нашей регрессии. Следовательно, случайные эффекты (RE) предпочтительны в рамках нуль-гипотезы благодаря ее более высокой эффективности. При использовании случайных эффектов получаем следующую окончательную форму регрессионной модели (см. табл.).

#### Вывод из регрессионной модели, объясняющий различия между российскими регионами с помощью случайных эффектов по профилю\*. \*\*

Table. Conclusion from the regression model explaining the differences between the Russian regions with random effects by the profile\*. \*\*

Переменная / Variable	Коэффициент / Coefficient	Стандартная погрешность / Standard error	t-критерий / t-criterion	Вероятность / Probability
C	0,5056	0,205	2,464	0,014
TIME	0,0675	0,005	15,03	0,000
LOG (PHYS)	0,3464	0,027	13,091	0,000
LOG (INTEL)	0,1639	0,021	7,721	0,000
LOG (SOCIAL)	0,1771	0,014	12,595	0,000
LOG (ALABOR)	0,3785	0,041	9,284	0,000
R <sup>2</sup>	0,9586			

\* Зависимая переменная: LOG (GRP). Выборка: 2003–2013. Рассмотрено профилей: 77 / Dependent variable: LOG (GRP). Sample: 2003–2013. Profiles viewed: 77.

\*\* Источник: составлено авторами.

\*\* Source: compiled by the authors.

Результаты регрессионной модели, представленные в таблице, показывают, что данная модель хорошо специфицирована. Коэффициенты всех внешних переменных обладают высокой значимостью. Модель объясняет более 95 % колебаний зависимой переменной. Эластичности ВРП в отношении всех составляющих капитала отвечают всем установленным допущениям (они положительны и меньше 1). Важно отметить, что вклад интеллектуального и социального капиталов в общее значение эквивалентен вкладу физического капитала. Вклад физического капитала сравним с вкладом экономически активного населения (рабочей силы). За рассмотренный период наблюдалось также увеличение эффективности трудовых ресурсов (g).

### Выводы

Для оценки кумулятивного эффекта социального капитала на экономический рост в России мы использовали расширенную и модифицированную модель экономического роста MRW. Расширение модели выразилось во включении в нее социального капитала [11]. Развитие нашей модели состоит в уточнении группы показателей, характеризующих уровень социального капитала в регионе. Кроме того, наша модификация включает замену человеческого капитала на интеллектуальный капитал, использование новых подходов для оценки развития социального капитала, а также расширение модели на региональный уровень.

В результате применения регрессионной модели, основанной на производственной функции Кобба – Дугласа, были выявлены и математически доказаны региональные различия ВРП в России (на период 2003–2013 гг.), а также показатели эластичности различных компонентов капитала, включенных в модель. Показано, что в межрегиональные колебания ВРП значительный вклад вносят не только различия в объеме трудового и физического, но и интеллектуального и социального капиталов.

### Список литературы

1. Красилова А. Н. Социальный капитал как инструмент анализа неравенства в российском обществе // Мир России. Социология. Этнология. 2007. Т. 16, № 4.
2. Гимбаев Ш. М. Экономическое развитие в мультиэтнических регионах // Вопросы структуризации экономики. 2011. № 3.
3. Котырло Е. С. Социальный капитал как условие развития человеческого. Северные регионы // Знание. Понимание. Умение. 2010. № 1.
4. Coleman J. S. Norms as social capital // Economic imperialism. 1987. Pp. 133–155.
5. Coleman J. S. Social capital in the creation of human capital // American Journal of Sociology. 1988. Т. 94. Pp. S95-S120.

6. Putnam R. D. Tuning in, tuning out: The strange disappearance of social capital in America // PS: Political science & politics. 1995. Т. 28, № 04. Pp. 664–683.
7. Putnam R. D. Bowling alone: America's declining social capital // Journal of Democracy. 1995. Т. 6, № 1. Pp. 65–78.
8. Putnam R. D., Leonardi R., Nanetti R. Y. Making democracy work: Civic traditions in modern Italy. Princeton university press, 1993. 280 p.
9. Bourdieu P. Le capital social // Actes de la recherche en sciences sociales. 1980. Т. 31, № 1. Pp. 2–3.
10. Bourdieu P. The forms of capital // Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education, / Richardson J. New York, NY: Greenwood Press, 1986. Pp. 46–58.
11. Ishise H., Sawada Y. Aggregate returns to social capital: Estimates based on the augmented augmented-Solow model // Journal of Macroeconomics. 2009. Т. 31, № 3. Pp. 376–393.
12. Denison E. F. Sources of economic growth in the United States and the alternatives before us. 1962.
13. Jones C. Introduction to Economic Growth, 2<sup>nd</sup> Edition, 1998.
14. Jones C. I. R & D-based models of economic growth // Journal of Political Economy. 1995. Pp. 759–784.
15. Jones C. I. Sources of US economic growth in a world of ideas // The American Economic Review. 2002. Т. 92, № 1. Pp. 220–239.
16. Lucas R. E. On the mechanics of economic development // Journal of Monetary Economics. 1988. Т. 22, № 1. Pp. 3–42.
17. A contribution to the empirics of economic growth / National Bureau of Economic Research. 1990.
18. Kaldor N., Robinson J. Industrialization in Developing Countries // Cambridge (UK): Cambridge Overseas Study Committee. 1965.
19. Глазьев С. Мировой экономический кризис как процесс замещения доминирующих технологических укладов // Вопросы экономики. 2009. № 3. Pp. 26–38.
20. Львов Д., Глазьев С. Теоретические и прикладные аспекты управления НТП // Экономика и математические методы. 1986. № 5. Pp. 793–804.
21. Евстигнеева Л. П., Евстигнеев П. Н. Экономический рост: либеральная альтернатива, 2005.
22. De Soto H. The other path: The informal revolution. New York, 1989.
23. Princes and merchants: European city growth before the industrial revolution // National Bureau of Economic Research. 1993.
24. Besley T. Nonmarket institutions for credit and risk sharing in low-income countries // The Journal of Economic Perspectives. 1995. Т. 9, № 3. Pp. 115–127.
25. Knack S., Keefer P. Institutions and economic performance: cross-country tests using alternative institutional measures // Economics & Politics. 1995. Т. 7, № 3. Pp. 207–227.
26. Easterly W., Levine R. Tropics, germs, and crops: how endowments influence economic development // Journal of monetary economics. 2003. Т. 50, № 1. Pp. 3–39.
27. Easterly W., Levine R. Africa's growth tragedy: policies and ethnic divisions // The Quarterly Journal of Economics. 1997. Pp. 1203–1250.
28. Acemoglu D., Robinson A. The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation // The American Economic Review. 2001. Т. 91, № 5. Pp. 1369–1401.
29. Rodrik D., Subramanian A., Trebbi F. Institutions rule: the primacy of institutions over geography and integration in economic development // Journal of economic growth. 2004. Т. 9, № 2. Pp. 131–165.
30. Glaeser E. L., La Porta R., Lopez-de-Silanes F., Shleifer A. Do institutions cause growth? // Journal of economic growth. 2004. Т. 9, № 3. Pp. 271–303.
31. Djankov S., Glaeser E., La Porta R., Lopez-de-Silanes F., Shleifer A. The new comparative economics // Journal of Comparative Economics. 2003. Т. 31, № 4. Pp. 595–619.
32. Rodrik D. One economics, many recipes: globalization, institutions, and economic growth. Princeton University Press, 2008.
33. Dinda S. Social capital in the creation of human capital and economic growth: A productive consumption approach // The Journal of Socio-Economics. 2008. Т. 37, № 5. Pp. 2020–2033.
34. Mankiw G. N., Romer D., Weil D. N. A contribution to the empirics of economic growth // Quarterly Journal of Economics. 1992. Т. 107, № 2. Pp. 407–437.
35. Solow R. M. A contribution to the theory of economic growth // The Quarterly Journal of Economics. 1956. Pp. 65–94.
36. Swan T. W. Economic growth and capital accumulation // Economic Record. 1956. Т. 32, № 2. С. 334–361.
37. Штерцер Т. Роль человеческого капитала в экономическом развитии регионов РФ // Новосибирский государственный университет. 2006.
38. Комарова А., Павшок О. Оценка вклада человеческого капитала в экономический рост регионов России (на основе модели Мэнкью – Ромера – Уэйла) // Новосибирский государственный университет. 2007.
39. Черкасова Т. П. Административный ресурс как компонента институционально-инновационной модели экономического роста // Власть. 2011. № 01.



40. Kazakova M. Анализ зарубежного опыта в области декомпозиции экономического роста на основе оценки производственных функций (The Analysis of Foreign Experience in The Field of Decomposition Economic Growth on the Basis of an Assessment Production Functions) // Available at SSRN 2259224. 2013.
41. Nonneman W., Vanhoudt P. A further augmentation of the Solow model and the empirics of economic growth for OECD countries // The Quarterly Journal of Economics. 1996. Т. 111, № 3. Pp. 943–953.
42. Brooking A. Intellectual capital. Cengage Learning EMEA, 1996.
43. Stewart T. A. Intellectual Capital // BUSINESS Essential Bloomsbury Publishing, 2015. Pp. 704.
44. Barro R. J. Determinants of economic growth: a cross-country empirical study (No. w5698). National Bureau of Economic Research., 1996. 118 p.
45. Barro R. J., Lee J. W. International data on educational attainment: updates and implications // Oxford Economic Papers. 2001. Т. 53, № 3. Pp. 541–563.
46. Annabi N., Harvey S., Lan Y. Public expenditures on education, human capital and growth in Canada: An OLG model analysis // Journal of Policy Modeling. 2011. Т. 33, № 6. Pp. 852–865.
47. Blankenau W. F., Simpson N. B., Tomljanovich M. Public education expenditures, taxation, and growth: Linking data to theory // The American Economic Review. 2007. Т. 97, № 2. Pp. 393–397.
48. Lindahl M., Krueger A. B. Education for Growth: Why and for Whom? // Journal of Economic Literature. 2001. Т. 39, № 4. Pp. 1101–1136.
49. Lichtenberg F. R., Siegel D. The impact of R&D investment on productivity—New evidence using linked R&D–LRD data // Economic inquiry. 1991. Т. 29, № 2. Pp. 203–229.
50. Arrow K. J. The economic implications of learning by doing. Springer, 1971.
51. Razin A. Optimum investment in human capital // The Review of Economic Studies. 1972. Т. 39, № 4. Pp. 455–460.
52. Blackburn K., Hung V. T., Pozzolo A. F. Research, development and human capital accumulation // Journal of Macroeconomics. 2000. Т. 22, № 2. Pp. 189–206.
53. Brynjolfsson E., Hitt L. Paradox lost? Firm-level evidence on the returns to information systems spending // Management Science. 1996. Т. 42, № 4. Pp. 541–558.
54. Greenana N., Mairesse J. Computers And Productivity In France: Some Evidence // Economics of Innovation and New Technology. 2000. Т. 9, № 3. Pp. 275–315.
55. Lehr W., Lichtenberg F. R. Computer use and productivity growth in US federal government agencies, 1987–92 // The Journal of Industrial Economics. 1998. Т. 46, № 2. Pp. 257–279.
56. McGuckin R. H., Stiroh K. J. Computers and productivity: are aggregation effects important? // Economic Inquiry. 2002. Т. 40, № 1. Pp. 42–59.
57. Gera S., Gu W., Lee F. C. Information technology and labour productivity growth: an empirical analysis for Canada and the United States // The Canadian Journal of Economics/Revue canadienne d'Economique. 1999. Т. 32, № 2. Pp. 384–407.
58. Jorgenson D. W., Ho M. S., Stiroh K. J. Lessons for Europe from the US growth resurgence // CESifo Economic Studies. 2003. Т. 49, № 1. Pp. 27–47.
59. Partridge M. D. Is inequality harmful for growth? Comment // The American Economic Review. 1997. Pp. 1019–1032.
60. Григорьев Р. А., Крамин М. В., Крамин Т. В., Тимирясова А. В. Неравенство распределения дохода и экономический рост в регионах России в посткризисный период // Экономика региона. 2015. № 3. С. 102–113.
61. Hausman J. A. Specification tests in econometrics // Econometrica: Journal of the Econometric Society. 1978. Pp. 1251–1271.

Дата поступления 02.05.2016

Дата принятия в печать 13.12.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Крамин Т. В., Григорьев Р. А., Тимирясова А. В., Воронцова Л. В., 2016

#### Информация об авторах

**Крамин Тимур Владимирович**, доктор экономических наук, профессор, проректор по корпоративному управлению, директор НИИ проблем социально-экономического развития, заведующий кафедрой финансового менеджмента, Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирясова (ИЭУП)

Адрес: 420111, г. Казань, ул. Московская, 42, тел.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: kramint@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6020-6161>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/J-9126-2013>

Контактное лицо:

**Григорьев Руслан Аркадиевич**, доктор философии в области экономики (Великобритания), зам. директора НИИ проблем социально-экономического развития, Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)

Адрес: 420111, г. Казань, ул. Московская, 42, тел.: +7 (843) 231-92-90

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7707-2657>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/A-6697-2015>

**Тимирязова Асия Витальевна**, кандидат экономических наук, доцент, ректор, Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)

Адрес: 420111, г. Казань, ул. Московская, 42, тел.: +7 (843) 231-92-90

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8126-3790>

**Воронцова Лилия Владимировна**, кандидат экономических наук, доцент, проректор по стратегическому развитию, Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП)

Адрес: 420111, г. Казань, ул. Московская, 42, тел.: +7 (843) 231-92-90

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3493-9097>

T. V. KRAMIN<sup>1</sup>

R. A. GRIGORYEV<sup>1</sup>

A. V. TIMIRYASOVA<sup>1</sup>

L. V. VORONTSOVA<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Kazan Innovative University named after V.G. Timiryasov (IEML)

## THE CONTRIBUTION OF THE INTELLECTUAL AND SOCIAL CAPITAL IN ECONOMIC GROWTH OF RUSSIAN REGIONS

**Objective:** to estimate the impact of the social and human capital on the economic growth, basing on the data of the Russian regions.

**Methods:** econometric modeling of economic growth based on the Mankiw-Romer-Weill model and its specification proposed by Ishise and Sawada, Nonneman and Vanhoudt.

**Results:** the paper estimates the aggregate input of intellectual and social capitals of the Russian region. For this purpose, we apply, similarly to Ishise and Sawada, Nonneman and Vanhoudt, the augmented version of the Mankiw-Romer-Weill model, including social capital as an additional production input. Besides, we substitute the human capital for intellectual capital in this model. The estimated elasticity of the intellectual and social capitals is approximately 0.163 and 0.177 respectively.

**Scientific novelty:** it is proved that the intellectual and social capital of the Russian regions positively affects their economic growth. The contribution of the intellectual and social capital into the total DRP (by the elasticity of the production function) is equivalent to the contribution of physical capital (0.346). The contribution of physical capital is comparable with the contribution of the economically active population (labor force), and constitutes 0.379.

**Practical significance:** the conclusions of the article can be used to ground the role of intellectual and social capital for the development of the Russian regions, and to determine their contribution into the country's economic growth.

**Keywords:** Mathematical and instrumental methods of economics; Robert Solow's model of economic growth; Cobb – Douglas production function; Social capital; Intellectual capital; Economic growth; Economy of Region

### References

1. Krasilova, A. N. Social capital as a tool for analyzing the inequality in the Russian society, *Mir Rossii. Sotsiologiya. Etnologiya*, 2007, vol. 16, No. 4 (in Russ.).
2. Gimbatov, Sh. M. Economic development in multi-ethnic regions, *Voprosy strukturizatsii ekonomiki*, 2011, No. 3 (in Russ.).
3. Kotyrlo, E. S. Social capital as a condition of development of the human capital. Northern regions, *Znanie. Ponimanie. Umenie*, 2010, No. 1 (in Russ.).
4. Coleman, J. S. Norms as social capital, *Economic imperialism*, 1987, pp. 133–155.
5. Coleman, J. S. Social capital in the creation of human capital, *American Journal of Sociology*, 1988, vol. 94, pp. S95-S120.
6. Putnam, R. D. Tuning in, tuning out: The strange disappearance of social capital in America, *PS: Political science & politics*, 1995, vol. 28, No. 04, pp. 664–683.

Крамин Т. В., Григорьев Р. А., Тимирязова А. В., Воронцова Л. В. Вклад интеллектуального и социального капиталов в экономический рост...  
Kramin T. V., Grigoryev R. A., Timiryasova A. V., Vorontsova L. V. The contribution of the intellectual and social capital in economic growth...

7. Putnam, R. D. Bowling alone: America's declining social capital, *Journal of Democracy*, 1995, vol. 6, No. 1, pp. 65–78.
8. Putnam, R. D., Leonardi, R., Nanetti, R. Y. *Making democracy work: Civic traditions in modern Italy*, Princeton university press, 1993, 280 p.
9. Bourdieu, P. Le capital social, *Actes de la recherche en sciences sociales*, 1980, vol. 31, No. 1, pp. 2–3.
10. Bourdieu, P. *The forms of capital*, Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education, New York, NY: Greenwood Press, 1986, pp. 46–58.
11. Ishise, H., Sawada, Y. Aggregate returns to social capital: Estimates based on the augmented augmented-Solow model, *Journal of Macroeconomics*, 2009, vol. 31, No. 3, pp. 376–393.
12. Denison, E. F. *Sources of economic growth in the United States and the alternatives before us*, 1962.
13. Jones, C. *Introduction To Economic Growth*, 2<sup>nd</sup> Edition, 1998.
14. Jones, C. I. R & D-based models of economic growth, *Journal of Political Economy*, 1995, pp. 759–784.
15. Jones, C. I. Sources of US economic growth in a world of ideas, *The American Economic Review*, 2002, vol. 92, No. 1, pp. 220–239.
16. Lucas, R. E. On the mechanics of economic development, *Journal of Monetary Economics*, 1988, vol. 22, No. 1, pp. 3–42.
17. A contribution to the empirics of economic growth, *National Bureau of Economic Research*, 1990.
18. Kaldor, N., Robinson, J. *Industrialization in Developing Countries*, Cambridge (UK): Cambridge Overseas Study Committee, 1965.
19. Glaz'ev, S. World economic crisis as a process of substituting the dominating technological setups, *Voprosy ekonomiki*, 2009, No. 3, pp. 26–38 (in Russ.).
20. L'vov, D., Glaz'ev, S. Theoretical and applied aspects of managing the scientific-technical progress, *Ekonomika i matematicheskie metody*, 1986, No. 5, pp. 793–804 (in Russ.).
21. Evstigneeva, L. P., Evstigneev, R. N. Economic growth: liberal alternative, 2005 (in Russ.).
22. De Soto, H. *The other path: The informal revolution*, New York, 1989.
23. Princes and merchants: European city growth before the industrial revolution, *National Bureau of Economic Research*, 1993.
24. Besley, T. Nonmarket institutions for credit and risk sharing in low-income countries, *The Journal of Economic Perspectives*, 1995, vol. 9, No. 3, pp. 115–127.
25. Knack, S., Keefer, P. Institutions and economic performance: cross-country tests using alternative institutional measures, *Economics & Politics*, 1995, vol. 7, No. 3, pp. 207–227.
26. Easterly, W., Levine, R. Tropics, germs, and crops: how endowments influence economic development, *Journal of monetary economics*, 2003, vol. 50, No. 1, pp. 3–39.
27. Easterly, W., Levine, R. Africa's growth tragedy: policies and ethnic divisions, *The Quarterly Journal of Economics*, 1997, pp. 1203–1250.
28. Acemoglu, D., Robinson, A. The Colonial Origins of Comparative Development: An Empirical Investigation, *The American Economic Review*, 2001, vol. 91, No. 5, pp. 1369–1401.
29. Rodrik, D., Subramanian, A., Trebbi, F. Institutions rule: the primacy of institutions over geography and integration in economic development, *Journal of economic growth*, 2004, vol. 9, No. 2, pp. 131–165.
30. Glaeser, E. L., La Porta, R., Lopez-de-Silanes, F., Shleifer, A. Do institutions cause growth?, *Journal of Economic Growth*, 2004, vol. 9, No. 3, pp. 271–303.
31. Djankov, S., Glaeser, E., La Porta, R., Lopez-de-Silanes, F., Shleifer, A. The new comparative economics, *Journal of Comparative Economics*, 2003, vol. 31, No. 4, pp. 595–619.
32. Rodrik, D. *One economics, many recipes: globalization, institutions and economic growth*, Princeton University Press, 2008.
33. Dinda, S. Social capital in the creation of human capital and economic growth: A productive consumption approach, *The Journal of Socio-Economics*, 2008, vol. 37, No. 5, pp. 2020–2033.
34. Mankiw, G. N., Romer, D., Weil, D. N. A contribution to the empirics of economic growth, *Quarterly Journal of Economics*, 1992, vol. 107, No. 2, pp. 407–437.
35. Solow, R. M. A contribution to the theory of economic growth, *The Quarterly Journal of Economics*, 1956, pp. 65–94.
36. Swan, T. W. Economic growth and capital accumulation, *Economic Record*, 1956, vol. 32, No. 2, pp. 334–361.
37. Shtertser, T. Role of human capital in economic development of the Russian regions, *Novosibirskii gosudarstvennyi universitet*, 2006 (in Russ.).
38. Komarova, A., Pavshok, O. Estimating the contribution of the human capital into the economic growth of the Russian regions (based on the Mankiw – Romer – Weil model), *Novosibirskii gosudarstvennyi universitet*, 2007 (in Russ.).
39. Cherkasova, T. P. Administrative recourse as a component of institutional-innovative model of economic growth, *Vlast'*, 2011, No. 01 (in Russ.).
40. Kazakova, M. The Analysis of Foreign Experience in The Field of Decomposition Economic Growth on the Basis of an Assessment Production Functions), available at: SSRN 2259224. 2013 (in Russ.).
41. Nonneman, W., Vanhoudt, P. A further augmentation of the Solow model and the empirics of economic growth for OECD countries, *The Quarterly Journal of Economics*, 1996, vol. 111, No. 3, pp. 943–953.
42. Brooking, A. *Intellectual capital. Cengage Learning EMEA*, 1996.
43. Stewart, T. A. Intellectual Capital, *BUSINESS Essential Bloomsbury Publishing*, 2015, pp. 704.
44. Barro, R. J. Determinants of economic growth: a cross-country empirical study (No. w5698), *National Bureau of Economic Research*, 1996, 118 p.
45. Barro, R. J., Lee, J. W. International data on educational attainment: updates and implications, *Oxford Economic Papers*, 2001, vol. 53, No. 3, pp. 541–563.
46. Annabi, N., Harvey, S., Lan, Y. Public expenditures on education, human capital and growth in Canada: An OLG model analysis, *Journal of Policy Modeling*, 2011, vol. 33, No. 6, pp. 852–865.
47. Blankenau, W. F., Simpson, N. B., Tomljanovich, M. Public education expenditures, taxation, and growth: Linking data to theory, *The American Economic Review*, 2007, vol. 97, No. 2, pp. 393–397.

48. Lindahl, M., Krueger, A. B. Education for Growth: Why and for Whom?, *Journal of Economic Literature*, 2001, vol. 39, No. 4, pp. 1101–1136.
49. Lichtenberg, F. R., Siegel, D. The impact of R&D investment on productivity – New evidence using linked R&D–LRD data, *Economic Inquiry*, 1991, vol. 29, No. 2, pp. 203–229.
50. Arrow, K. J. *The economic implications of learning by doing*, Springer, 1971.
51. Razin, A. Optimum investment in human capital, *The Review of Economic Studies*, 1972, vol. 39, No. 4, pp. 455–460.
52. Blackburn, K., Hung, V. T., Pozzolo, A. F. Research, development and human capital accumulation, *Journal of Macroeconomics*, 2000, vol. 22, No. 2, pp. 189–206.
53. Brynjolfsson, E., Hitt, L. Paradox lost? Firm-level evidence on the returns to information systems spending, *Management Science*, 1996, vol. 42, No. 4, pp. 541–558.
54. Greenana, N., Mairesse, J. Computers And Productivity In France: Some Evidence, *Economics of Innovation and New Technology*, 2000, vol. 9, No. 3, pp. 275–315.
55. Lehr, W., Lichtenberg, F. R. Computer use and productivity growth in US federal government agencies, 1987–92, *The Journal of Industrial Economics*, 1998, vol. 46, No. 2, pp. 257–279.
56. McGuckin, R. H., Stiroh, K. J. Computers and productivity: are aggregation effects important?, *Economic Inquiry*, 2002, vol. 40, No. 1, pp. 42–59.
57. Gera, S., Gu, W., Lee, F. C. Information technology and labour productivity growth: an empirical analysis for Canada and the United States, *The Canadian Journal of Economics/Revue canadienne d'Economie*, 1999, vol. 32, No. 2, pp. 384–407.
58. Jorgenson, D. W., Ho, M. S., Stiroh, K. J. Lessons for Europe from the US growth resurgence, *CESifo Economic Studies*, 2003, vol. 49, No. 1, pp. 27–47.
59. Partridge, M. D. Is inequality harmful for growth? Comment, *The American Economic Review*, 1997, pp. 1019–1032.
60. Grigor'ev, R. A., Kramin, M. V., Kramin, T. V., Timiryasova, A. V. Inequality of income distribution and the economic growth in the Russian regions during the post-crisis period, *Ekonomika regiona*, 2015, No. 3, pp. 102–113 (in Russ.).
61. Hausman, J. A. Specification tests in econometrics, *Econometrica: Journal of the Econometric Society*, 1978, pp. 1251–1271.

Received 02.05.2016

Accepted 13.12.2016

Available online 29.12.2016

© Kramin T. V., Grigoryev R. A., Timiryasova A. V., Vorontsova L.V., 2016

#### Information about the authors

**Timur V. Kramin**, Doctor of Economics, Professor, Vice Rector on Corporate Management, Director of the Scientific-Research Institute for the Issues of Social-Economic Development, Head of the Department of Finance Management, Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML)

Address: 42 Moskovskaya Street, 420111 Kazan, Russia, tel.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: kramint@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6020-6161>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/J-9126-2013>

Contact:

**Ruslan A. Grigoryev**, Philosophy Doctor in Economics (Great Britain), Deputy Director of the Scientific-Research Institute for the Issues of Social-Economic Development, Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML)

Address: 42 Moskovskaya Street, 420111 Kazan, Russia, tel.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: ruslan.grigoryev@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-7707-2657>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/A-6697-2015>

**Asiya V. Timiryasova**, PhD (Economics), Associate Professor, Rector, Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML)

Address: 42 Moskovskaya Street, 420111 Kazan, Russia, tel.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: timirasova@ieml.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-8126-3790>

**Liliya V. Vorontsova**, PhD (Economics), Associate Professor, Vice Rector on Strategic Development, Kazan Innovative University named after V. G. Timiryasov (IEML)

Address: 42 Moskovskaya Street, 420111 Kazan, Russia, tel.: +7 (843) 231-92-90

E-mail: vorontsova@ieml.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3493-9097>

**For citation:** Kramin T. V., Grigoryev R. A., Timiryasova A. V., Vorontsova L.V. The contribution of the intellectual and social capital in economic growth of Russian regions, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 66–76 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.66-76

УДК 517:330.4

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.77-87>

**В. В. ТАРАСОВА<sup>1</sup>**  
**В. Е. ТАРАСОВ<sup>1</sup>**

<sup>1</sup>Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова, г. Москва, Россия

## **ДЕТЕРМИНИРОВАННЫЙ ФАКТОРНЫЙ АНАЛИЗ: МЕТОДЫ ИНТЕГРО-ДИФФЕРЕНЦИРОВАНИЯ НЕЦЕЛОГО ПОРЯДКА**

**Цель:** обобщение методов детерминированного факторного экономического анализа, а именно метода дифференциального исчисления и интегрального метода.

**Методы:** математические методы интегро-дифференцирования нецелого порядка, теория производных и интегралов дробного (нецелого) порядка.

**Результаты:** сформулированы базовые понятия, и разработаны новые методы, позволяющие учитывать эффекты памяти и нелокальности при количественном описании влияния отдельных факторов на изменение результативного экономического показателя. Предложены два метода интегро-дифференцирования нецелого порядка для детерминированного факторного анализа экономических процессов с памятью и нелокальностью. Показано, что метод интегро-дифференцирования нецелого порядка может давать более точные результаты по сравнению со стандартными методами (методом дифференцирования, использующим производные первого порядка, и интегральным методом, использующим интегрирование первого порядка) для широкого класса функций, описывающих результативные экономические показатели.

**Научная новизна:** предложены новые методы детерминированного факторного анализа: метод дифференциального исчисления нецелого порядка и интегральный метод нецелого порядка.

**Практическая значимость:** основные понятия и формулы статьи могут быть использованы в научной и аналитической деятельности для факторного анализа экономических процессов. Предлагаемый метод интегро-дифференцирования нецелого порядка расширяет возможности детерминированного факторного экономического анализа. Новый количественный метод детерминированного факторного анализа может стать началом количественных исследований поведения экономических агентов с памятью, эрдитарностью и пространственной нелокальностью. Предлагаемые методы детерминированного факторного анализа могут быть использованы при изучении экономических процессов, подчиняющихся степенным законам, в которых показатели (эндогенные величины) являются степенными функциями факторов (экзогенных величин), включая процессы, описываемые производственной функцией Кобба – Дугласа, поскольку эти методы позволяют точнее описывать суммарное влияние факторов по сравнению со стандартным методом. Предлагаемые методы могут быть использованы при изучении экономических процессов, описываемых уравнениями со степенной нелокальностью в факторном пространстве и в пространстве состояний.

**Ключевые слова:** математические и экономические методы экономики; факторный анализ; метод дифференциального исчисления; интегральный метод; процессы с памятью; эрдитарность; производная нецелого порядка; интегрирование нецелого порядка

**Как цитировать статью:** Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Детерминированный факторный анализ: методы интегро-дифференцирования нецелого порядка // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 77–87. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.77-87

### **Введение**

В экономическом анализе активно используются методы детерминированного факторного анализа, которые дают точную характеристику влияния факторов на изменение результативного показателя. Среди основных методов выделяются метод дифференциаль-

ного исчисления и метод интегрального исчисления, которые базируются на математической теории производных и интегралов целого порядка. В данной работе предлагается обобщение метода дифференциального исчисления и интегрального метода факторного анализа. В стандартном подходе к факторному анализу ме-

тодом дифференциального исчисления используются производные целого (первого) порядка. В современной математике, помимо производных и интегралов целых порядков, хорошо известны производные и интегралы нецелых (дробных) порядков [1–5]. Данный математический аппарат позволяет описывать различные типы процессов, характеризующихся памятью и нелокальностью, что активно применяется в настоящее время в естественных науках [6–8]. В данной статье анализируется возможность применения данного математического инструмента для количественного описания влияния отдельных факторов на изменение результативного экономического показателя.

Кратко опишем стандартный метод дифференциального исчисления. Математической основой этого метода описания влияния отдельных факторов на изменение результативного показателя являются операция взятия производной (дифференцирование) и теорема Тейлора. Для функции  $f(x, y)$  от двух переменных  $x$  и  $y$  рассматриваются частные производные первого порядка по  $x$  и по  $y$ :

$$f_x^{(1)}(x, y) := \frac{\partial f(x, y)}{\partial x}, f_y^{(1)}(x, y) := \frac{\partial f(x, y)}{\partial y}. \quad (1)$$

Метод дифференциального исчисления основан на формуле Тейлора. Например, формула Тейлора для функции от двух переменных  $z = f(x, y)$  может быть записана в виде:

$$f(x, y) = f(x_0, y_0) + f_x^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta x + f_y^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta y + R_2(x, y), \quad (2)$$

где  $f_x^{(1)}(x_0, y_0)$  и  $f_y^{(1)}(x_0, y_0)$  – значения частных производных первого порядка по  $x$  и  $y$  соответственно в точке  $(x_0, y_0)$ ;  $\Delta x$  и  $\Delta y$  – факторные приращения соответствующих переменных ( $\Delta x := x - x_0$ ,  $\Delta y := y - y_0$ );  $R_2(x, y)$  – остаточный член. Например, в асимптотической форме (форме Пеано) остаточный член имеет вид  $R_2(x, y) = o(\sqrt{(\Delta x)^2 + (\Delta y)^2})$ , т. е. он является бесконечно малой величиной (бесконечно малой функцией в окрестности точки  $(x_0, y_0)$ ).

В результате, пренебрегая остаточным членом, полное приращение функции  $\Delta z := f(x_1, y_1) - f(x_0, y_0)$  записывают через приращение факторов  $\Delta x$  и  $\Delta y$  в виде:

$$\Delta z \approx f_x^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta x + f_y^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta y. \quad (3)$$

Влияние фактора  $x$  на обобщающий показатель вычисляется по формуле:

$$\Delta z_x = f_x^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta x, \quad (4)$$

а влияние фактора  $y$  – с использованием формулы:

$$\Delta z_y = f_y^{(1)}(x_0, y_0) \cdot \Delta y, \quad (5)$$

где  $x_0$  и  $y_0$  – базисные (плановые) значения факторов  $x$  и  $y$ , оказывающих влияние на результативный показатель;  $x_1$  и  $y_1$  – фактические значения этих факторов  $\Delta x := x_1 - x_0$ , и  $\Delta y := y_1 - y_0$  – абсолютные изменения (отклонения) факторов  $x$  и  $y$  соответственно.

В методе дифференциального исчисления предполагается, что общее приращение функций  $\Delta z$  (результатирующего показателя) разлагается на слагаемые  $\Delta z_x$  и  $\Delta z_y$ . Значение каждого из этих слагаемых вычисляется как произведение соответствующей частной производной на приращение переменной (фактора), по которому берется эта производная. В этом методе неразложимый остаток (остаточный член  $R_2(x, y)$ ), которым пренебрегают, интерпретируется как логическая ошибка метода дифференциального исчисления. Отбрасывание неразложимого остатка является одним из недостатков этого метода, поскольку для экономических расчетов часто требуется точный баланс изменения результативного показателя и алгебраической суммы влияния всех факторов.

В стандартном подходе к факторному анализу в методе дифференциального исчисления используются производные целого (первого) порядка. В современной математике, помимо производных целых порядков, хорошо известны производные нецелых (дробных, произвольных) порядков [1–5]. Производные нецелого порядка обладают набором нестандартных свойств. Например, нарушение стандартного правила Лейбница (правила дифференцирования произведения) является характеристическим свойством всех типов производных нецелого порядка. Стандартное выражение для дифференцирования сложной функции также нарушается. Производные и интегралы нецелых порядков активно применяются для описания различных физических процессов, характеризующихся памятью и нелокальностью [6–8]. Производные и интегралы нецелого порядка недавно были использованы для описания различных финансовых и экономических процессов в статьях [9–18] и наших работах [19–24].

В настоящее время известны различные виды производных произвольного (дробного, нецелого) порядка, предложенные Риманом, Лиувиллем, Сониным, Летниковым, Маршо, Риссом, Вейлем, Адамаром, Капуто

[1, 3–5]. Для построения метода дробного интегро-дифференцирования произвольного (нецелого) порядка наиболее удобными являются производные Капуто [3, с. 90–99]. Основной отличительной особенностью этих производных является то, что их действие на постоянную функцию дает ноль. Это приведет нас к нулевому влиянию соответствующего фактора на обобщающий показатель в эрдитарном случае. Приведем определения производной Капуто, данное в книге [3, с. 92].

**Определение.** Левосторонняя и правосторонняя производные Капуто порядка  $\alpha \geq 0$  определяются формулами:

$$(D_{a+}^{\alpha} f)(x) := \frac{1}{\Gamma(n-\alpha)} \int_a^x \frac{f^{(n)}(\xi) d\xi}{(x-\xi)^{\alpha-n+1}}, \quad (x > a), \quad (6)$$

$$(D_{b-}^{\alpha} f)(x) := \frac{(-1)^n}{\Gamma(n-\alpha)} \int_x^b \frac{f^{(n)}(\xi) d\xi}{(\xi-x)^{\alpha-n+1}}, \quad (x < b), \quad (7)$$

где  $\Gamma(\alpha)$  – гамма-функция,  $a < x < b$ , а  $f^{(n)}(x)$  – производная целого порядка  $n = [\alpha] + 1$  от функции  $f(x)$  по переменной  $x$ . Предполагается, что функция  $f(x)$  имеет производные вплоть до  $(n-1)$  порядка, которые являются абсолютно непрерывными функциями на интервале  $[a, b]$ .

Из формул (6) и (7) видно, что производная Капуто, несмотря на использование термина «производная», фактически является интегро-дифференциальным оператором со степенным ядром для нецелых значений  $\alpha$ . Отметим, что для целых положительных значений  $\alpha = n$  производная Капуто совпадает [3, с. 92] с обычной производной порядка  $n$ :

$$(D_{a+}^n f)(x) = f^{(n)}(x), \quad (D_{b-}^n f)(x) = (-1)^n f^{(n)}(x). \quad (8)$$

В силу свойства (8) производные Капуто являются обобщением стандартных производных положительного целого порядка. При этом эти стандартные производные являются частными случаями производных дробного (произвольного) порядка.

Успешное применение в естественных науках производных Капуто нецелых порядков для описания процессов и систем с нелокальностью и памятью [6–8] позволяет ожидать, что данный математический аппарат позволит расширить возможности анализа финансовых и экономических процессов. В недавних работах [19–24] производные Капуто были применены для описания экономического поведения потребителей [19, 22, 24], вычисления предельной полезности для экономических процессов с памятью [20], описания

ценовой эластичности спроса с памятью [21], анализа внебиржевого кассового оборота валютного рынка [23]. В данной работе исследуются возможности дифференциального (и интегрального) исчисления дробного (нецелого) порядка по реализации детерминированного факторного анализа в экономике.

В данной статье предлагаются методы детерминированного факторного анализа, которые могут быть использованы при анализе экономических показателей (эндогенных величин), являющихся степенными функциями факторов (экзогенных величин) и описываемых уравнениями со степенной нелокальностью. Степенные закономерности и функции широко представлены в экономическом анализе, включая хорошо известные функции Кобба – Дугласа [25] и множество других законов, описанных в обзорах [26, 27]. Нелокальные свойства могут описываться интегральными и интегро-дифференциальными уравнениями. Для описания нелокальности степенного типа применяются уравнения с интегралами и производными нецелого порядка в силу содержания в этих операторах степенных ядер. Отметим, что применение интегрирования нецелого порядка к степенной функции Кобба – Дугласа дает функцию Кобба – Дугласа с другими показателями степени. Для экономических показателей (эндогенных величин), резко меняющихся в пространстве факторов, следует учитывать влияние показателей в удаленных точках этого пространства на экономическую среду и состояние экономики, в данной точке факторного пространства. Нелокальные экономические процессы в пространстве состояний (state space) рассматриваются, например, в работах [15, 17, 18].

## Результаты исследования

### 1. Метод дифференциального исчисления произвольного (нецелого) порядка

Поскольку метод дифференциального исчисления базируется на формуле Тейлора, то для обобщения этого метода за счет использования теории производных дробного (нецелого) порядка нам понадобится обобщение формулы Тейлора для производной Капуто. Рассмотрим сначала обобщение ряда Тейлора, которое было предложено в статье [28].

Функцию  $f(x)$  для  $x \geq a$  можно разложить [28, с. 289] в обобщенный ряд Тейлора порядка  $0 < \alpha \leq 1$  с левосторонними производными Капуто:

$$f(x) = \sum_{k=0}^{N-1} \frac{(D_{a+}^{\alpha})^k f(a)}{\Gamma(k\alpha+1)} \cdot (x-a)^{k\alpha} + R_{N\alpha}(x, a+), \quad (9)$$

где  $R_{N\alpha}(x, a+)$  – остаточный член, который можно представить в виде:

$$R_{N\alpha}(x, a+) = \frac{((D_{a+}^{\alpha})^N f)(\xi_+)}{\Gamma(N\alpha+1)} \cdot (x-a)^{N\alpha}, \quad (10)$$

где  $a \leq \xi_+ \leq x$ , и  $\Gamma(z)$  – гамма-функция. Например, для  $N=2$  имеем:

$$f(x) = f(a) + \frac{(D_{a+}^{\alpha} f)(a)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot (x-a)^{\alpha} + R_{2\alpha}(x, a+), \quad (11)$$

Для  $x \leq a$  формулу (11) нельзя применить, если параметр  $\alpha$  не является целым. Данную проблему можно решить, если использовать правостороннюю производную Капуто порядка  $\alpha$ . Используя свойства правосторонней производной [3, с. 95], функцию  $f(x)$  для  $x \leq a$ , если она определена в этой области, можно представить в виде в обобщенного ряда Тейлора порядка  $0 < \alpha \leq 1$  с правосторонними производными Капуто:

$$f(x) = \sum_{k=0}^{N-1} \frac{(D_{a-}^{\alpha})^k f(a)}{\Gamma(k\alpha+1)} \cdot (a-x)^{k\alpha} + R_{N\alpha}(x, a-), \quad (12)$$

где  $R_{N\alpha}(x, a-)$  – остаточный член, который можно представить в виде:

$$R_{N\alpha}(x, a-) = \frac{((D_{a-}^{\alpha})^N f)(\xi_-)}{\Gamma(N\alpha+1)} \cdot (a-x)^{N\alpha}, \quad (13)$$

и  $x \leq \xi_- \leq a$ . Для  $N=2$  имеем:

$$f(x) = f(a) + \frac{(D_{a-}^{\alpha} f)(a)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot (a-x)^{\alpha} + R_{2\alpha}(x, a-), \quad (14)$$

Однако остается другая проблема для формул (9–14), обусловленная совпадением начальных и конечных значений в производных  $(D_{a+}^{\alpha} f)(a)$  и  $(D_{a-}^{\alpha} f)(a)$ . Данный недостаток приводит к ограничениям на применимость формул (9–14) в расчетах влияния факторов на изменение результативного показателя. Для решения этой проблемы предлагается обобщение формулы Тейлора (11) на случай, когда производная Капуто вычисляется для произвольной точки  $x_0 \geq a$ . Рассмотрение ряда Тейлора (9) для функции и для самих производных Капуто в точке  $x = x_0$  позволяет получить требуемую формулу:

$$f(x) = f(x_0) + \frac{(D_{a+}^{\alpha} f)(x_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_{\alpha} x + R_{2\alpha}(x, x_0, a+), \quad (15)$$

где  $x_0 \geq a, x \geq a$ , остаточный член  $R_{2\alpha}(x, x_0, a+)$  равен

разности  $R_{2\alpha}(x, a-)$  и  $R_{2\alpha}(x_0, a-)$ , и мы использовали обозначение:

$$\Delta_{\alpha} x := (x-a)^{\alpha} - (x_0-a)^{\alpha}. \quad (16)$$

Аналогичные формулы можно получить и для ряда Тейлора правосторонней производной Капуто. Для упрощения можно будет рассматривать только случай левосторонней производной с начальной точкой  $a=0$ , поскольку многие факторы могут описываться положительными действительными числами. В этом случае формулу (15) можно записать в виде:

$$f(x) = f(x_0) + \frac{(D_{0+}^{\alpha} f)(x_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_{\alpha} x + R_{2\alpha}(x, x_0, 0+), \quad (17)$$

где  $x_0 \geq 0, x \geq 0$  и  $\Delta_{\alpha} x := x^{\alpha} - x_0^{\alpha}$ .

Для функции от двух переменных  $z = f(x, y)$  формула Тейлора имеет вид:

$$f(x, y) = f(x_0, y_0) + \frac{(D_{0+}^{\alpha} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_{\alpha} x + \frac{(D_{0+}^{\beta} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\beta+1)} \cdot \Delta_{\beta} y + R_{2\alpha, 2\beta}(x, y, 0+), \quad (18)$$

где  $R_{2\alpha, 2\beta}(x, y, 0+)$  – остаточный член.

Для  $\alpha = \beta = 1$  формула Тейлора (18) дает стандартную формулу (2).

В результате, пренебрегая остаточным членом  $R_{2\alpha, 2\beta}(x, y)$ , полное приращение функции  $\Delta z := f(x_1, y_1) - f(x_0, y_0)$  запишем через приращение факторов  $x$  и  $y$  в виде:

$$\Delta z \approx \frac{(D_{0+}^{\alpha} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_{\alpha} x + \frac{(D_{0+}^{\beta} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\beta+1)} \cdot \Delta_{\beta} y, \quad (19)$$

где  $x_0, y_0$  – базисные (плановые) значения факторов  $x$  и  $y$ , оказывающих влияние на результативный показатель;  $x_1, y_1$  – фактические значения этих факторов;  $\Delta_{\alpha} x = x_1^{\alpha} - x_0^{\alpha}$  и  $\Delta_{\beta} y = y_1^{\beta} - y_0^{\beta}$  – обобщенные (степенные) абсолютные изменения (отклонения) факторов  $x$  и  $y$  соответственно.

В результате влияние фактора  $x$  на результативный показатель будет вычисляться по формуле:

$$\Delta z_{x, \alpha} = \frac{(D_{0+}^{\alpha} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_{\alpha} x, \quad (20)$$

а влияние фактора  $y$  – с использованием формулы:

$$\Delta z_{y, \beta} = \frac{(D_{0+}^{\beta} f)(x_0, y_0)}{\Gamma(\beta+1)} \cdot \Delta_{\beta} y. \quad (21)$$



Для  $\alpha = \beta = 1$  формулы (20) и (21), влияние факторов  $x$  и  $y$ , принимают стандартный вид (4) и (5) соответственно. Известно, что производная Капуто порядка  $\alpha > 0$  (и  $\beta > 0$ ) постоянной функции равна нулю. В результате для функции  $f(x, y) = \text{const}$  мы получим нулевое влияние обоих факторов  $\Delta z_{x,\alpha} = \Delta z_{y,\beta} = 0$ . Кроме этого, для функции, не зависящей от одного из факторов, влияние этих факторов будет равно нулю.

## 2. Сравнение со стандартным методом дифференциального исчисления

Отметим, что формулы Тейлора (2) без остаточного члена не могут дать точных результатов для степенных функций с нецелыми показателями. Формулы Тейлора (16) с производными нецелого порядка даже без остаточного члена являются более точным инструментом для аппроксимации степенных функций. Чтобы проиллюстрировать это утверждение, рассмотрим нелинейную степенную функцию  $f(x) = c_\alpha x^\alpha + c_0$ , где  $\alpha$  – нецелое положительное число. Если мы воспользуемся стандартной формулой Тейлора для разложения этой функции в окрестности точки  $x_0 > 0$ , то получим бесконечный степенной ряд. Для этой функции выражение обобщенной формулы Тейлора (17) с производными Капуто можно получить, используя следующие формулы левосторонней производной Капуто для степенной функции [3, с. 95], имеющие вид:

$$D_{a+}^\alpha (x-a)^\beta = \frac{\Gamma(\beta+1)}{\Gamma(\beta-\alpha+1)} (x-a)^{\beta-\alpha},$$

$$(n-1 < \alpha < n, \beta > n-1), \quad (22)$$

$$D_{a+}^\alpha (x-a)^k = 0, (k = 0, 1, \dots, n-1). \quad (23)$$

В частности, имеем  $D_{a+}^\alpha 1 = 0$  и  $D_{a+}^\alpha (x-a)^\alpha = \Gamma(\alpha+1)$ . Используя эти формулы, получим:  $(D_{0+}^\alpha f)(x_0) = c_\alpha \Gamma(\alpha+1)$ . При этом производные Капуто более высокого порядка будут равны нулю, т. е.  $((D_{0+}^\alpha)^k f)(x) = 0$  для  $k = 1, 2, \dots$ . Подставляя  $(D_{0+}^\alpha f)(x_0) = c_\alpha \Gamma(\alpha+1)$  и  $f(x_0) = c_\alpha x_0^\alpha + c_0$  в формулу Тейлора (17), получим:

$$f(x) = c_\alpha x_0^\alpha + c_0 + c_\alpha \cdot \Delta_\alpha x = c_\alpha x^\alpha + c_0. \quad (24)$$

В результате ряд Тейлора (24) дал саму функцию  $f(x) = c_\alpha x^\alpha + c_0$ . Следовательно, обобщенная формула Тейлора такой степенной функции дает точный результат (саму функцию), а не приближенное выражение.

В результате можно сделать вывод, что применение в факторном анализе метода дифференцирования

дробного (нецелого) порядка может давать более точные результаты, чем стандартные методы.

Примером степенной функции двух переменных является производственная функция Кобба – Дугласа  $P = P(L, C)$ . Эта функция описывает зависимость объема производства  $P$  (*production*) от значений затрат труда  $L$  (*labor*) и капитальных затрат  $C$  (*capital*). Функция Кобба – Дугласа имеет вид:  $P(L, C) := A \cdot L^a \cdot C^b$ , где  $A$  – совокупная производительность факторов, показатели  $a$  и  $b$  интерпретируются как эластичности по капиталу и по труду соответственно (эластичности капитала и рабочей силы). Значения константы  $0 \leq a < 1$  и  $0 \leq b < 1$  определяются имеющимися технологиями. Функция Кобба – Дугласа была впервые предложена в статье [25, с. 151] для промышленности США за период 1899–1922 гг. в виде  $P(L, C) := 1,01 \cdot L^{3/4} \cdot C^{1/4}$ , т. е.  $A = 1,01$ ,  $a = 0,75$  и  $b = 0,25$ . Используя уравнение (20) для функции Кобба – Дугласа  $P(L, C) := A \cdot L^a \cdot C^b$ , мы получаем:

$$(D_{0+}^\alpha P)(L, C) := \frac{A \cdot \Gamma(a+1)}{\Gamma(a-\alpha+1)} \cdot L^{a-\alpha} \cdot C^b, \quad (25)$$

$$(D_{0+}^\beta P)(L, C) := \frac{A \cdot \Gamma(b+1)}{\Gamma(b-\beta+1)} \cdot L^a \cdot C^{b-\beta}. \quad (26)$$

Если порядок производных Капуто брать равным показателям функции Кобба – Дугласа ( $\alpha = a$ ,  $\beta = b$ ), то формулы (25) и (26) дают выражения  $(D_{0+}^\alpha P)(L, C) := A \cdot \Gamma(\alpha+1) \cdot C^b$  и  $(D_{0+}^\beta P)(L, C) := A \cdot L^a \cdot \Gamma(\beta+1)$ . Если порядок производных Капуто брать равным единице, то получаем стандартные выражения.

В результате влияния факторов  $L$  и  $C$  на результативный показатель  $P$ , вычисленные по формулам (20) и (21), имеют вид:

$$\Delta P_{L,\alpha} = \frac{(D_{0+}^\alpha P)(L_0, C_0)}{\Gamma(\alpha+1)} \cdot \Delta_\alpha L =$$

$$= \frac{A \cdot \Gamma(a+1)}{\Gamma(a-\alpha+1) \cdot \Gamma(\alpha+1)} \cdot L_0^{a-\alpha} \cdot C_0^b \cdot \Delta_\alpha L, \quad (27)$$

$$\Delta P_{C,\beta} = \frac{(D_{0+}^\beta P)(L_0, C_0)}{\Gamma(\beta+1)} \cdot \Delta_\beta C =$$

$$= \frac{A \cdot \Gamma(b+1)}{\Gamma(b-\beta+1) \cdot \Gamma(\beta+1)} \cdot L_0^a \cdot C_0^{b-\beta} \cdot \Delta_\beta C, \quad (28)$$

где  $\Delta_\alpha L = L_1^\alpha - L_0^\alpha$  и  $\Delta_\beta C = C_1^\beta - C_0^\beta$ .

Если рассматривать порядки производных  $\alpha = a$  и  $\beta = b$ , то тогда формулы (27) и (28) можно записать в виде:  $\Delta P_{L,\alpha} = A \cdot C_0^b \cdot \Delta_\alpha L$  и  $\Delta P_{C,\beta} = A \cdot L_0^a \cdot \Delta_\beta C$ .

В качестве численного примера рассмотрим производственную функцию в виде  $P(L, C) := 1,01 \cdot L^{\frac{3}{4}} \cdot C^{\frac{1}{4}}$ , т. е.  $A = 1,01$ ,  $a = 0,75$  и  $b = 0,25$ . Для простоты базисные (плановые) и фактические значения факторов выберем в виде четвертных степеней:  $L_0 = 6,1^4$ ,  $L_1 = 6,2^4$  и  $C_0 = 0,2^4$ ,  $C_1 = 0,5^4$ . В этом случае формулы (27) и (28) приводят к следующим значениям:

$$\Delta P_{L,\alpha=a} = A \cdot C_0^b \cdot \Delta_\alpha L = 2,2920940, \quad (29)$$

$$\Delta P_{C,\beta=b} = A \cdot L_0^a \cdot \Delta_\beta C = 68,775243. \quad (30)$$

Суммарное влияние факторов  $L$  и  $C$  равно:

$$\Delta P_{L,\alpha} + \Delta P_{C,\beta} = 71,067337. \quad (31)$$

При этом прирост  $\Delta P = P(L_1, C_1) - P(L_0, C_0)$  результативного показателя  $P$ , задаваемого производственной функцией  $P(L, C) := A \cdot L^a \cdot C^b$ , равен:

$$\Delta P = A \cdot L_1^a \cdot C_1^b - A \cdot L_0^a \cdot C_0^b = 74,505478. \quad (32)$$

Суммарное влияние факторов, вычисленное методом дифференцирования дробного порядка, отличается от реального изменения результативного показателя  $\Delta P$  приблизительно на 4,6 %. Дополнительный прирост результативного показателя от взаимодействия факторов определяется выражением:

$$\delta_{\alpha,\beta} := \Delta P - (\Delta P_{L,\alpha} + \Delta P_{C,\beta}) = 3,438141. \quad (33)$$

Сравним теперь полученные результаты со стандартным методом дифференциального исчисления. Если порядок производных Капуто в формулах (27) и (28) приравнять единице ( $\alpha = \beta = 1$ ), то получим стандартные выражения стандартного метода дифференциального исчисления, задаваемые формулами (4) и (5). Для рассматриваемой задачи с производственной функцией Кобба – Дугласа  $P(L, C) := 1,01 \cdot L^{\frac{3}{4}} \cdot C^{\frac{1}{4}}$  влияние факторов  $L$  и  $C$  принимают значения:

$$\Delta P_{L,1} = A \cdot a \cdot L_0^{a-1} \cdot C_0^b \cdot \Delta L = 2,310983484, \quad (34)$$

$$\Delta P_{C,1} = A \cdot b \cdot L_0^a \cdot C_0^{b-1} \cdot \Delta C = 436,2929478, \quad (35)$$

а соответствующее суммарное влияние факторов  $L$  и  $C$  равно:

$$\Delta P_{L,1} + \Delta P_{C,1} = 438,6039313. \quad (36)$$

Суммарное влияние факторов, вычисленное стандартным методом дифференциального исчисления, отличается от реального изменения результативного

показателя  $\Delta P$  приблизительно в 4,9 раза, т. е. на 390 %, тогда как в предлагаемом методе отличие составляет 4,6 %. Стандартное выражение дополнительного изменения результативного показателя от взаимодействия факторов определяется выражением:  $\delta = \delta_{1,1} := \Delta P - (\Delta P_{L,1} + \Delta P_{C,1}) = -364,0984533$ . (37)

Из сравнения значений и выражений видно, что ошибка стандартного метода больше ошибки нового метода более чем в 100 раз ( $|\delta_{1,1}/\delta_{\alpha,\beta}| = 105,8998026$ ).

### 3. Интегральный метод произвольного (нецелого) порядка

Математической основой стандартного интегрального метода являются операция интегрирования первого порядка, фундаментальная (основная) теорема математического анализа и классическая формула Ньютона – Лейбница:

$$\int_a^b f_x^{(1)}(x) dx = f(b) - f(a). \quad (38)$$

Интегральный метод является одним из наиболее общих методов факторного анализа, позволяющих разложить общий прирост результативного показателя по факторным приращениям. Приведем пример стандартных формул, описывающих связь между приращением функции и приращением факторных признаков. Для упрощения рассмотрим функцию двух переменных  $z = f(x, y)$ . Формула интегрального метода, позволяющая вычислять влияние фактора  $x$  на результативный показатель, имеет вид:

$$\Delta z_x = \int_{x_0}^{x_1} f_x^{(1)}(x, y) dx = \int_{x_0}^{x_1} f_\xi^{(1)}(\xi, y) d\xi. \quad (39)$$

Влияние фактора  $y$  вычисляется по формуле:

$$\Delta z_y = \int_{y_0}^{y_1} f_y^{(1)}(x, y) dy = \int_{y_0}^{y_1} f_\eta^{(1)}(x, \eta) d\eta. \quad (40)$$

Интегральный метод позволяет получать точные оценки факторных влияний и не предполагает разделение факторов на количественные и качественные.

В данном разделе исследуется возможность применения интегрального исчисления дробного (нецелого) порядка в факторном экономическом анализе. Как было доказано в работе [29], обратной операцией для производной Капуто является интегрирование Римана – Лиувилля порядка. Приведем определение этого интегрирования, данное в книге [3, с. 69].

**Определение.** Левосторонний и правосторонний интегралы Римана – Лиувилля порядка  $\alpha \geq 0$  определяются формулами:

$$(I_{a+}^{\alpha} f)(x) := \frac{1}{\Gamma(\alpha)} \int_a^x \frac{f(\xi) d\xi}{(x-\xi)^{1-\alpha}}, (x > a) \quad (41)$$

$$(I_{b-}^{\alpha} f)(x) := \frac{1}{\Gamma(\alpha)} \int_x^b \frac{f(\xi) d\xi}{(\xi-x)^{1-\alpha}}, (x < b), \quad (42)$$

где  $\Gamma(\alpha)$  – гамма-функция,  $a < x < b$ , а функция  $f(\xi)$  предполагается измеримой на интервале  $(a, b)$  и удовлетворяет условию  $\int_a^b |f(\xi)| d\xi < \infty$ .

Интегрирование по Риману – Лиувиллю (39) и (40) является обобщением стандартной операции  $n$ -кратного интегрирования. Отметим, что интегралы Римана – Лиувилля (41) и (42) для порядка, равного единице  $\alpha = 1$ , равны стандартному интегралу первого порядка:

$$(I_{a+}^1 f)(x) = \int_a^x f(\xi) d\xi, (I_{b-}^1 f)(x) = \int_x^b f(\xi) d\xi. \quad (43)$$

Таким образом, операция интегрирования, используемая в базовых формулах интегрального метода факторного анализа, является частным случаем операции интегрирования дробного порядка.

Поскольку интегральный метод базируется на формуле Ньютона – Лейбница и фундаментальной теореме математического анализа, то для обобщения этого метода нам необходимо иметь обобщение этой теоремы и формулы Ньютона – Лейбница на случай операторов дробного (нецелого) порядка. Фундаментальная (основная) теорема теории интегро-дифференцирования дробного (нецелого) порядка была сформулирована в статье [29] и монографиях [8, с. 247–248; 7, с. 263–267]. Некоторые дополнительные аспекты этой теоремы обсуждаются в статье [30]. Приведем обобщение формулы Ньютона – Лейбница на случай интегралов и производных нецелого порядка. Для левосторонних операторов выполняется следующая обобщенная формула Ньютона – Лейбница:

$$(I_{a+}^{\alpha} D_{a+}^{\alpha} f)(b) = f(b) - f(a) - \sum_{k=1}^{n-1} \frac{f^{(k)}(a)}{k!} (b-a)^k, \quad (44)$$

где  $n-1 \leq \alpha < n$ , а для правосторонних операторов формула имеет вид:

$$(I_{a-}^{\alpha} D_{a-}^{\alpha} f)(a) = f(a) - f(b) - \sum_{k=1}^{n-1} \frac{(-1)^k f^{(k)}(b)}{k!} (b-a)^k. \quad (45)$$

Используя выражения:

$$\begin{aligned} (I_{b-}^1 D_{b-}^1 f)(a) &= - \int_a^b f_x^{(1)}(x) dx, (I_{a+}^1 D_{a+}^1 f)(b) = \\ &= \int_a^b f_x^{(1)}(x) dx, \end{aligned} \quad (46)$$

получаем, что формулы (42) и (43) для  $\alpha = 1$  дают стандартную формулу Ньютона – Лейбница (38).

Для применения в факторном анализе метода интегрирования нецелого порядка нам понадобятся формулы левостороннего и правостороннего интегралов Римана – Лиувилля порядка  $\alpha \geq 0$  для степенной функции [3, с. 71], имеющие вид:

$$I_{a+}^{\alpha} (x-a)^{\beta} = \frac{\Gamma(\beta+1)}{\Gamma(\beta+\alpha+1)} (x-a)^{\beta+\alpha}, (\beta > 0), \quad (47)$$

$$I_{b-}^{\alpha} (b-x)^{\beta} = \frac{\Gamma(\beta+1)}{\Gamma(\beta+\alpha+1)} (b-x)^{\beta+\alpha}, (\beta > 0). \quad (48)$$

Использование метода интегро-дифференцирования нецелого порядка позволяет получить более точные результаты для влияния факторов по сравнению с методом дифференциального исчисления дробного порядка. Это обусловлено тем, что дополнительный прирост результативного показателя, возникающий из-за взаимодействия факторов, распределяется между ними в равной пропорции. В качестве примера приведем формулы для степенной функции от двух переменных, аналогичной рассмотренной выше функции Кобба – Дугласа. Для функции  $f(x, y) = A \cdot x^{\alpha} \cdot y^{\beta}$ , где  $\alpha > 0$  и  $\beta > 0$ , получаем выражения:

$$\begin{aligned} \Delta z_{x,\alpha} &= A \cdot y_0^{\beta} \cdot \Delta_{\alpha} x + \frac{A}{2} \cdot \Delta_{\alpha} x \cdot \Delta_{\beta} y = \\ &= \frac{A}{2} \cdot \Delta_{\alpha} x \cdot (y_1^{\alpha} + y_0^{\alpha}), \end{aligned} \quad (49)$$

$$\begin{aligned} \Delta z_{y,\beta} &= A \cdot x_0^{\alpha} \cdot \Delta_{\beta} y + \frac{A}{2} \cdot \Delta_{\alpha} x \cdot \Delta_{\beta} y = \\ &= A \cdot x_0^{\alpha} \cdot (y_1^{\beta} + y_0^{\beta}). \end{aligned} \quad (50)$$

В этих формулах фактически учтено, что  $\delta_{\alpha,\beta} = A \cdot \Delta_{\alpha} x \cdot \Delta_{\beta} y$ .

Для производственной функции  $P(L, C) := 1,01 \cdot L^{\frac{3}{4}} \cdot C^{\frac{1}{4}}$  плановых и фактических значений  $L_0 = 6,1^4$ ,  $L_1 = 6,2^4$  и  $C_0 = 0,2^4$ ,  $C_1 = 0,5^4$  факторов формулы (49) и (50) приводят к следующим значениям:

$$\begin{aligned} \Delta P_{L,\alpha=a} &= A \cdot C_0^b \cdot \Delta_{\alpha} L + \frac{A}{2} \cdot \Delta_{\alpha} L \cdot \Delta_{\beta} C = \\ &= 4,0111645, \end{aligned} \quad (51)$$

$$\begin{aligned} \Delta P_{C,\beta=b} &= A \cdot L_0^{\alpha} \cdot \Delta_{\beta} C + \frac{A}{2} \cdot \Delta_{\alpha} L \cdot \Delta_{\beta} C = \\ &= 70,4943135. \end{aligned} \quad (52)$$

В результате  $\Delta P_{L,\alpha} + \Delta P_{C,\beta} = \Delta P = 74,5054780$ .

Для  $\alpha = \beta = 1$  эти формулы принимают стандартный вид формул для метода дифференциального исчисле-

ния с производными целого порядка для мультипликативной модели вида  $f(x, y) = A \cdot x \cdot y$ .

Помимо (47) и (48) существует набор формул интегрирования нецелого порядка, приведенных в табл. 9,1–9,2 в монографии [1, с. 140–142]. Для применения предлагаемого обобщения интегрального метода требуется использование этих табличных формул, которые позволяют разработать конечные рабочие формулы для наиболее распространенных видов факторных зависимостей и сделать этот метод более доступным.

### Выводы

Предлагаемые методы интегро-дифференцирования нецелого порядка расширяют возможности детерминированного факторного экономического анализа. Метод дифференциального исчисления нецелого порядка может давать более точные результаты по сравнению со стандартным методом (методом дифференциального исчисления, использующим производные целого порядка), для широкого класса функций, включающего функции степенного типа. Кроме этого, методы интегро-дифференцирования нецелого порядка позволяют учитывать эффекты памяти и нелокальности в экономических процессах [19, 20, 23, 24, 32].

Предлагаемые дифференциальные и интегральные методы детерминированного факторного анализа могут быть использованы при анализе экономических или финансовых процессов, в которых показатели (эндогенные величины) являются степенными функциями

факторов (экзогенных величин) или описываемых уравнениями со степенной нелокальностью. Эти методы могут быть использованы для изучения процессов, описываемых степенными законами и функциями [26, 27], включая производственные функции Кобба – Дугласа [25], поскольку позволяют точнее описывать суммарное влияние факторов по сравнению со стандартным методом. Нелокальные экономические процессы часто связаны с эффектами запаздывания, которые описываются интегральными и интегро-дифференциальными уравнениями [31, с. 23–29]. Для описания нелокальности степенного типа применяются уравнения с интегралами и производными нецелого порядка, в силу содержания в этих операторах степенных ядер. Экономические процессы, являющиеся нелокальными в пространстве состояний (state space), описываются в статьях [15, 17, 18].

При применении этих методов в факторном анализе следует учитывать, что производные нецелого порядка обладают рядом нестандартных свойств, включающих нарушение стандартного правила дифференцирования произведения [1, с. 214–219] и нарушение стандартного правила дифференцирования сложной функции [4, с. 91–92]. С целью практического применения методов интегро-дифференцирования нецелого порядка для факторного экономического анализа необходимо разработать конечные рабочие формулы на основе табличных интегралов [1, с. 140–142] для различных видов факторных зависимостей, чтобы эти методы стали доступными для широкого круга аналитиков.

### Список литературы

1. Самко С. Г., Килбас А. А., Марычев О. И. Интегралы и производные дробного порядка и некоторые приложения. Минск: Наука и Техника, 1987. 688 с.
2. Diethelm K. The Analysis of Fractional Differential Equations: An Application-Oriented Exposition Using Differential Operators of Caputo Type. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2010. 247 p.
3. Kilbas A. A., Srivastava H. M., Trujillo J. J. Theory and Applications of Fractional Differential Equations. Amsterdam: Elsevier, 2006. 540 p.
4. Podlubny I. Fractional Differential Equations. San Diego: Academic Press, 1998. 340 p.
5. Samko S. G., Kilbas A. A., Marichev O. I. Fractional Integrals and Derivatives Theory and Applications. New York: Gordon and Breach, 1993. 1006 с.
6. Учайкин В. В. Метод дробных производных. Ульяновск: Артишок, 2008. 512 с.
7. Тарасов В. Е. Модели теоретической физики с интегро-дифференцированием дробного порядка. М.: Институт компьютерных исследований, 2011. 568 с.
8. Tarasov V. E. Fractional Dynamics: Applications of Fractional Calculus to Dynamics of Particles, Fields and Media. New York: Springer, 2011. 505 p.
9. Cartea A., Del-Castillo-Negrete D. Fractional diffusion models of option prices in markets with jumps // Physica A. 2007. Vol. 374. № 2. Pp. 749–763.

10. Gorenflo R., Mainardi F., Scalas E., Raberto M. Fractional calculus and continuous-time finance III: the diffusion limit // In: M. Kohlmann, S. Tang, (Eds.) *Mathematical Finance. Trends in Mathematics*. Basel: Birkhauser, 2001. Pp. 171–180.
11. Kersts A., Leonenko N., Sikorskii A. Fractional Skellam processes with applications to finance // *Fractional Calculus and Applied Analysis*. 2014. Vol. 17. № 2. Pp. 532–551.
12. Laskin N. Fractional market dynamics // *Physica A*. 2000. Vol. 287. № 3. Pp. 482–492.
13. Mainardi F., Raberto M., Gorenflo R., Scalas E. Fractional calculus and continuous-time finance II: The waiting-time distribution // *Physica A*. 2000. Vol. 287. № 3–4. Pp. 468–481.
14. Scalas E., Gorenflo R., Mainardi F. Fractional calculus and continuous-time finance // *Physica A*. 2000. Vol. 284. № 1–4. Pp. 376–384.
15. Skovranek T., Podlubny I., Petras I. Modeling of the national economies in state-space: A fractional calculus approach // *Economic Modelling*. 2012. Vol. 29. № 4. Pp. 1322–1327.
16. Tenreiro Machado J., Duarte F. B., Duarte G. M. Fractional dynamics in financial indices // *International Journal of Bifurcation and Chaos*. 2012. Vol. 22. № 10. Article ID 1250249. 12 p.
17. Tenreiro Machado J. A., Mata M. E. Pseudo phase plane and fractional calculus modeling of western global economic downturn // *Communications in Nonlinear Science and Numerical Simulation*. 2015. Vol. 22. № 1–3. Pp. 396–406.
18. Tenreiro Machado J. A., Mata M. E., Lopes A. M. Fractional state space analysis of economic systems // *Entropy*. 2015. Vol. 17. № 8. Pp. 5402–5421.
19. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Критерии эрeditarности экономического процесса и эффект памяти // *Молодой ученый*. 2016. № 14 (118). С. 396–399.
20. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Предельная полезность для экономических процессов с памятью // *Альманах современной науки и образования*. 2016. № 7 (109). С. 108–113.
21. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Ценовая эластичность спроса с памятью // *Экономика, социология и право*. 2016. № 4–1. С. 98–106.
22. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Предельные величины нецелого порядка в экономическом анализе // *Азимут Научных Исследований: Экономика и Управление*. 2016. Том 5. № 3 (16). С. 197–201.
23. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Эластичность внебиржевого кассового оборота валютного рынка РФ // *Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук*. 2016. № 07–1 (90). С. 207–215.
24. Tarasova V. V., Tarasov V. E. Elasticity for economic processes with memory: Fractional differential calculus approach // *Fractional Differential Calculus*. 2016. Vol. 6. № 2. Pp. 219–232.
25. Cobb C. W., Douglas P. H. A theory of production // *American Economic Review*. 1928. Vol. 18 (Supplement). Pp. 139–165.
26. Gabaix X. Power laws in economics and finance // *Annual Review of Economics*. 2009. Vol. 1. № 1. Pp. 255–293.
27. Gabaix X. Power laws in economics: An introduction // *Journal of Economic Perspectives*. 2016. Vol. 30. № 1. Pp. 185–206.
28. Odibat Z. M., Shawagfeh N. T. Generalized Taylor's formula // *Applied Mathematics and Computation*. 2007. Vol. 186. № 1. Pp. 286–293.
29. Tarasov V. E. Fractional vector calculus and fractional Maxwell's equations // *Annals of Physics*. 2008. Vol. 323. № 11. Pp. 2756–2778.
30. Grigoletto E. C., De Oliveira E. C. Fractional versions of the fundamental theorem of calculus // *Applied Mathematics*. 2013. Vol. 4. Pp. 23–33.
31. Allen R. G. D. *Mathematical Economics*. Second edition. London: Macmillan, 1960. 812 p.
32. Тарасова В. В., Тарасов В. Е. Экономический показатель, обобщающий среднюю и предельную величины // *Экономика и предпринимательство*. 2016. № 11–1 (76–1). С. 817–823.

Дата поступления 06.09.2016

Дата принятия в печать 21.10.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Тарасова В. В., Тарасов В. Е., 2016

#### Информация об авторах

**Тарасова Валентина Васильевна**, магистрант, Высшая школа бизнеса, Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова

Адрес: 119991, Москва, ГСП-1, Ленинские горы, д. 1, стр. 52А, ВШБ МГУ, тел.: + 7 (495) 939-59-89

E-mail: v.v.tarasova@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-4410-8470>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/J-4141-2016>

Контактное лицо:

**Тарасов Василий Евгеньевич**, доктор физико-математических наук, ведущий научный сотрудник, Научно-исследовательский институт ядерной физики им. Д. В. Скобельцына, Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова  
Адрес: 119991, Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 2, НИИЯФ МГУ, тел.: + 7 (495) 939-59-89  
E-mail: v.e.tarasov@bk.ru, tarasov@theory.sinp.msu.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4718-6274>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/D-6851-2012>

V. V. TARASOVA<sup>1</sup>

V. E. TARASOV<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Moscow State University named after M.V. Lomonosov, Moscow, Russia

## DETERMINISTIC FACTOR ANALYSIS: METHODS OF INTEGRO-DIFFERENTIATION OF NON-INTEGRAL ORDER

**Objective:** to summarize the methods of deterministic factor economic analysis, namely the differential calculus and the integral method.

**Methods:** mathematical methods for integro-differentiation of non-integral order, the theory of derivatives and integrals of fractional (non-integral) order.

**Results:** the basic concepts are formulated and the new methods are developed that take into account the memory and non-locality effects in the quantitative description of the influence of individual factors on the change in the effective economic indicator. Two methods are proposed for integro-differentiation of non-integral order for the deterministic factor analysis of economic processes with memory and non-locality. It is shown that the method of integro-differentiation of non-integral order can give more accurate results compared with standard methods (method of differentiation using the first order derivatives and the integral method using the integration of the first order) for a wide class of functions describing effective economic indicators.

**Scientific novelty:** the new methods of deterministic factor analysis are proposed: the method of differential calculus of non-integral order and the integral method of non-integral order.

**Practical significance:** the basic concepts and formulas of the article can be used in scientific and analytical activity for factor analysis of economic processes. The proposed method for integro-differentiation of non-integral order extends the capabilities of the determined factorial economic analysis. The new quantitative method of deterministic factor analysis may become the beginning of quantitative studies of economic agents behavior with memory, heredity and spatial non-locality. The proposed methods of deterministic factor analysis can be used in the study of economic processes which follow the exponential law, in which the indicators (endogenous variables) are power functions of the factors (exogenous variables), including the processes described by the Cobb – Douglas production function, since these methods allow to more accurately describe the total influence of the factors in comparison with the standard method. The proposed methods can be used in the study of economic processes described by equations with a power-law non-locality in factor space and in state space.

**Keywords:** Economic and mathematical methods of Economics; Factor analysis; Method of differential calculus; Integral method; Processes with memory; Heredity; Derivative of non-integral order; Integration of non-integral order

## References

1. Samko, S. G., Kilbas, A. A., Marichev, O. I. *Integrals and derivatives of non-integral order and some applications*, Minsk: Nauka i Tekhnika, 1987, 688 p. (in Russ.).
2. Diethelm, K. *The Analysis of Fractional Differential Equations: An Application-Oriented Exposition Using Differential Operators of Caputo Type*, Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2010, 247 p.
3. Kilbas, A. A., Srivastava, H. M., Trujillo, J. J. *Theory and Applications of Fractional Differential Equations*, Amsterdam: Elsevier, 2006, 540 p.
4. Podlubny, I. *Fractional Differential Equations*, San Diego: Academic Press, 1998, 340 p.
5. Samko, S. G., Kilbas, A. A., Marichev, O. I. *Fractional Integrals and Derivatives Theory and Applications*, New York: Gordon and Breach, 1993, 1006 p.
6. Uchaikin, V. V. *Technique of derivatives of non-integral order*, Ulyanovsk: Artishok, 2008, 512 p. (in Russ.).
7. Tarasov, V. E. *Models of theoretical physics with integro-differentiation of non-integral order*, Moscow: Institut komp'yuternykh issledovaniy, 2011, 568 p. (in Russ.).
8. Tarasov, V. E. *Fractional Dynamics: Applications of Fractional Calculus to Dynamics of Particles, Fields and Media*, New York: Springer, 2011, 505 p.
9. Carrea, A., Del-Castillo-Negrete, D. Fractional diffusion models of option prices in markets with jumps, *Physica A*, 2007, vol. 374, No. 2, pp. 749–763.
10. Gorenflo, R., Mainardi, F., Scalas, E., Raberto, M. *Fractional calculus and continuous-time finance III: the diffusion limit*. In: M. Kohlmann, S. Tang, (Eds.) *Mathematical Finance. Trends in Mathematics*, Basel: Birkhauser, 2001, pp. 171–180.
11. Kerss, A., Leonenko, N., Sikorskii, A. Fractional Skellam processes with applications to finance, *Fractional Calculus and Applied Analysis*, 2014, vol. 17, No. 2, pp. 532–551.

12. Laskin, N. Fractional market dynamics, *Physica A*, 2000, vol. 287, No. 3, pp. 482–492.
13. Mainardi, F., Raberto, M., Gorenflo, R., Scalas, E. Fractional calculus and continuous-time finance II: The waiting-time distribution, *Physica A*, 2000, vol. 287, No. 3–4, pp. 468–481.
14. Scalas, E., Gorenflo, R., Mainardi, F. Fractional calculus and continuous-time finance, *Physica A*, 2000, vol. 284, No. 1–4, pp. 376–384.
15. Skovranek, T., Podlubny, I., Petras, I. Modeling of the national economies in state-space: A fractional calculus approach, *Economic Modelling*, 2012, vol. 29, No. 4, pp. 1322–1327.
16. Tenreiro Machado, J., Duarte, F. B., Duarte, G. M. Fractional dynamics in financial indices, *International Journal of Bifurcation and Chaos*, 2012, vol. 22, No. 10, Article ID 1250249, 12 p.
17. Tenreiro Machado, J. A., Mata, M. E. Pseudo phase plane and fractional calculus modeling of western global economic downturn, *Communications in Nonlinear Science and Numerical Simulation*, 2015, vol. 22, No. 1–3, pp. 396–406.
18. Tenreiro Machado, J. A., Mata, M. E., Lopes, A. M. Fractional state space analysis of economic systems, *Entropy*, 2015, vol. 17, No. 8, pp. 5402–5421.
19. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Criteria of hereditary of economic process and memory effect, *Molodoi uchenyi*, 2016, No. 14 (118), pp. 396–399 (in Russ.).
20. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Marginal utility for economic processes with memory, *Al'manakh sovremennoi nauki i obrazovaniya*, 2016, No. 7 (109), pp. 108–113 (in Russ.).
21. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Price elasticity of demand with memory, *Ekonomika, cotsiologiya i pravo*, 2016, No. 4–1, pp. 98–106 (in Russ.).
22. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Marginal values of of non-integral order in economic analysis, *Ekonomika i Upravlenie*, 2016, vol. 5, No. 3 (16), pp. 197–201 (in Russ.).
23. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Elasticity of over-the-counter cash turnover of the Russian currency market, *Aktual'nye problemy gumanitarnykh i estestvennykh nauk*, 2016, No. 07–1 (90), pp. 207–215 (in Russ.).
24. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Elasticity for economic processes with memory: Fractional differential calculus approach, *Fractional Differential Calculus*, 2016, vol. 6, No. 2, pp. 219–232.
25. Cobb, C. W., Douglas, P. H. A theory of production, *American Economic Review*, 1928, vol. 18 (Supplement), pp. 139–165.
26. Gabaix, X. Power laws in economics and finance, *Annual Review of Economics*, 2009, vol. 1, No. 1, pp. 255–293.
27. Gabaix, X. Power laws in economics: An introduction, *Journal of Economic Perspectives*, 2016, vol. 30, No. 1, pp. 185–206.
28. Odibat, Z. M., Shawagfeh, N. T. Generalized Taylor's formula, *Applied Mathematics and Computation*, 2007, vol. 186, No. 1, pp. 286–293.
29. Tarasov, V. E. Fractional vector calculus and fractional Maxwell's equations, *Annals of Physics*, 2008, vol. 323, No. 11, pp. 2756–2778.
30. Grigoletto, E. C., De Oliveira, E. C. Fractional versions of the fundamental theorem of calculus, *Applied Mathematics*, 2013, vol. 4, pp. 23–33.
31. Allen, R. G. D. *Mathematical Economics*. 2<sup>nd</sup> edition, London: Macmillan, 1960, 812 p.
32. Tarasova, V. V., Tarasov, V. E. Economic indicator summarizing the average and the marginal values, *Ekonomika i predprinimatel'stvo*, 2016, No. 11–1 (76–1), pp. 817–823 (in Russ.).

Received 06.09.2016

Accepted 21.10.2016

Available online 29.12.2016

© Tarasova V. V., Tarasov V. E., 2016

#### Information about the authors

**Valentina V. Tarasova**, Master student, Higher School of Business, Moscow State University named after M.V. Lomonosov  
Address: 1 Leninskiye gory, building 52A, 119991 Moscow, tel.: + 7 (495) 939-59-89  
E-mail: v.v.tarasova@mail.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-4410-8470>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/J-4141-2016>

#### Contact:

**Vasily E. Tarasov**, Doctor of Physics and Mathematics, Leading Researcher, Scientific-Research Institute of Nuclear Physics named after D.V. Skobel'tsyn, Moscow State University named after M.V. Lomonosov  
Address: 1 Leninskiye gory, building 2, 119991 Moscow, tel.: + 7 (495) 939-59-89  
E-mail: v.e.tarasov@bk.ru, tarasov@theory.sinp.msu.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4718-6274>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/D-6851-2012>

**For citation:** Tarasova V. V., Tarasov V. E. Deterministic factor analysis: methods of integro-differentiation of non-integral order, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 77–87 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.77-87

## ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА / THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE

УДК 340.1(470+571)

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.88-95>

М. Ю. ОСИПОВ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Институт законовeдения и управления Всероссийской полицейской ассоциации,  
г. Тула, Россия*

### КАЧЕСТВО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК КЛЮЧ К ПОВЫШЕНИЮ ЕГО ЭФФЕКТИВНОСТИ

**Цель:** анализ влияния качества российского законодательства на его эффективность.

**Методы:** системный и функциональный подходы, логические методы познания: анализ, синтез, индукция, дедукция, абстрагирование, обобщение, а также частно-научные методы. В частности, логические методы исследования использовались для анализа и конструирования общетеоретических определений качества и эффективности действующего законодательства. Системный подход был использован для анализа основных особенностей структуры действующего законодательства, выступающего в качестве одного из объектов правовых процессов, а также для определения параметров качества законодательства. Функциональный подход использовался для анализа функции действующего законодательства и определения ключевых параметров эффективности. Математические методы использовались для анализа и оценки эффективности действующего законодательства.

**Результаты:** на основе анализа действующего законодательства был выявлен ряд параметров его качества, которые способствуют повышению его эффективности. Это, в частности, такие параметры, как определенность законодательных норм, их обоснованность, учет интересов участников общественных отношений, которые нормы права регулируют, обеспечения свободы субъектов права, системности, стабильности законодательства. Выделены основные аспекты эффективности законодательства, которые включают в себя: эффективность реализации норм законодательства, правового регулирования общественных отношений, изменения законодательства, применения правовых норм. В ходе исследования было доказано, что качество законодательства во многом определяет и его эффективность.

**Научная новизна:** предложена концепция влияния качества законодательства на его эффективность, обозначены основные пути повышения качества законодательства в РФ и пути повышения его эффективности на основе анализа закономерностей правового регулирования и требований, предъявляемых к нему. В частности, предложена методика расчета эффективности законодательных норм с учетом их качества. Выделены основные аспекты эффективности действующего законодательства, которые включают в себя: эффективность реализации норм действующего законодательства, правового регулирования общественных отношений, изменения действующего законодательства, применения правовых норм. В ходе исследования были также выделены основные параметры, влияющие на качество действующего законодательства, и показано их воздействие на его эффективность.

**Практическая значимость:** заключается в том, что основные выводы, сделанные в ходе данного исследования, касающиеся влияния качества действующего законодательства, могут быть использованы как основа для проведения дальнейших научных исследований, а также в правотворческой деятельности в ходе разработки и принятия нормативных правовых актов.

**Ключевые слова:** теория и история права и государства; качество законодательства; деятельность; эффективность законодательства; правотворчество; правовое регулирование; реализация права; правовая система



**Как цитировать статью:** Осипов М. Ю. Качество российского законодательства как ключ к повышению его эффективности // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 88–95.  
DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.88-95

### Введение

Проблема эффективности действующего законодательства – это одна из актуальных проблем, стоящих перед современной теорией права. Она рассматривалась в трудах как отечественных, так и зарубежных ученых [1–9]. Необходимость ее изучения связана с тем, что знание и владение методикой определения эффективности правовых процессов позволят спрогнозировать результат осуществления данного процесса, а следовательно, и будущее возможное состояние правовой системы, предупредить негативные последствия, уменьшить возможные риски [1; 10, с. 28; 11, с. 113]. Понятие «эффективность законодательства» трактуется в юридической науке неоднозначно. Наиболее распространенной точкой зрения на проблему эффективности тех или иных правовых явлений является следующая: «Эффективность – это соотношение между целями данного правового явления и результатом действия данного правового явления» [1, с. 265; 3, с. 36; 4].

Однако такая концепция не позволяет учесть тот факт, что правовое явление – составная часть правовой системы и активно взаимодействует с другими социальными явлениями; изменяется с течением времени [10]. Возникает необходимость пересмотра традиционных понятий «эффективность действия норм права», «эффективность правового регулирования», «эффективность реализации права», «эффективность правоприменения». Иными словами, возникает необходимость выработки отечественной юридической наукой иных критериев эффективности тех или иных правовых явлений, нежели простое соотношение «цель – результат» [2, с. 265; 3 с. 36; 4]. Каким же образом это можно сделать? Если обратиться к зарубежному опыту исследования данной проблемы, то мы увидим, что в зарубежных законодательстве и юридической науке используется многофакторный, или комплексный, подход к изучению эффективности действующего законодательства, а также учет принципов естественной справедливости [6, р. 533; 9; 12]. Большое внимание там уделяется и исследованиям проблем эффективности правоохранительной деятельности и уголовной юстиции [9; 13–16].

Однако в указанных исследованиях отсутствует достаточно четкая определенная и единая методика исследования эффективности действующего законодательства, позволяющая однозначным образом определять эту эффективность, что предполагает разработку новой методики ее определения, а также факторов, влияющих на ее показатели. Кроме того, как отмечается в литературе, на эффективность законодательства очень сильное влияние оказывает его качество [14; 17; 18]. Попробуем разработать эту методику самостоятельно.

### Результаты исследования

#### Методика определения эффективности действующего законодательства

По нашему мнению, необходимо исследовать то или иное явление не с позиции «цель – результат», а с несколько иной, которая предполагает: а) раскрытие смысла и назначения того или иного правового явления в правовой системе общества; б) анализ функций данного правового явления в правовой системе; в) оценку значимости данных функций для общества в целом, для субъектов права; г) выявление последствий взаимодействия данного правового явления с иными правовыми явлениями, образующими правовую систему; д) оценку значимости последствий взаимодействия данного правового явления с иными правовыми явлениями, образующими правовую систему; е) качественно-количественную оценку последствий взаимодействия данного правового явления с иными правовыми явлениями, образующими правовую систему; ж) выявление и оценку возможных ошибок и неточностей при конструировании и осуществлении того или иного правового явления; з) учет ошибок, допущенных при конструировании и осуществлении того или иного правового явления; и) составление многомерных шкал эффективности действующих правовых явлений; к) осуществление хронологического мониторинга динамических элементов правовой системы, к которым относятся: правовое регулирование, правотворчество, правореализация, правоприменение; л) учет всех не зависящих от сознания человека факторов, влияющих на содержание ди-

намических элементов правовой системы: на правовое регулирование, правотворчество, реализацию права, правоприменение [1, 10]. Подобного рода методика, конечно, сильно отличается от привычного понимания эффективности как соотношения между поставленной целью и полученным результатом, поскольку предполагает не просто сухой, констатирующий анализ типа «целью данного правового явления было достижение таких-то и таких-то результатов в ходе осуществления данного явления; в ходе осуществления данного явления были достигнуты такие-то и такие-то результаты, что позволяет сделать вывод о том, что эффективность данного явления такая-то» [2, с. 265; 3 с. 36; 4]. Отличие новой методики определения эффективности действующего законодательства от старой, которая определяет эффективность исходя из соотношения «цель – результат», состоит в том, что старая методика учитывает, что цели, которые планировалось достичь, используя то или иное правовое явление, входящее в правовую систему, могут быть мнимыми, т. е. вообще недостижимыми в силу особенностей и свойств тех или иных правовых явлений, либо требующими использования иных правовых, а иногда и наряду с правовыми иными явлений и процессов социальной жизни. Иными словами, перед исследователем встает проблема, насколько заявленные цели адекватны существующей реальности. Это одна из ключевых методологических проблем исследования эффективности того или иного правового явления. Без решения данной проблемы невозможно дальнейшее проведение научных исследований проблем эффективности правовых явлений. Кроме того, старая методика не позволяет решить одну из важных методологических проблем исследования эффективности действующего законодательства: насколько возможно при помощи данного правового явления достигнуть заявленных целей при условии, что эти цели адекватны существующей реальности. Иными словами, научное исследование, посвященное анализу эффективности того или иного правового явления, должно определить максимально возможный уровень достижения целей при помощи данного явления, т. е. определить потенциальный и реальный уровни достижения цели. К тому же в отличие от старой новая методика позволяет определить формальную эффективность того или иного правового явления, которая будет определяться из соотношения «реальный уровень достижения целей при помощи того или иного правового

явления/потенциальный уровень достижения целей при помощи того или иного правового явления». Кроме того, данная концепция изучения позволяет выявить причины и условия, а также факторы, способствующие повышению эффективности того или иного правового явления и препятствующие ему, ибо без изучения этих факторов определить потенциальный уровень достижения целей будет невозможно.

Наконец новая методика эффективности действующего законодательства, в отличие от старой методики, позволяет определить аспекты и виды эффективности действующего законодательства, а также факторы, влияющие на нее.

#### **Аспекты и виды эффективности действующего законодательства**

При анализе эффективности действующего законодательства можно выделить несколько аспектов в данном явлении, а именно эффективность:

- 1) реализации норм действующего законодательства;
- 2) правового регулирования общественных отношений;
- 3) изменения действующего законодательства;
- 4) применения правовых норм.

Рассмотрим некоторые из этих аспектов более подробно.

#### **Эффективность реализации норм действующего законодательства**

Если исследовать законодательство по новой методике, то получается, что эффективность реализации норм действующего законодательства распадается на два вида: формальную и социальную эффективность. При этом формальная эффективность реализации норм действующего законодательства определяется по формуле:  $\mathcal{E}_{\text{реал}} = 1 - N_{\text{нереал}} / N_{\text{реал}}$ ; где  $\mathcal{E}_{\text{реал}}$  – эффективность действующих норм права;  $N_{\text{нереал}}$  – число случаев, когда норма права была реализована при наличии юридической возможности;  $N_{\text{реал}}$  – число случаев, когда норма права была реализована при наличии юридической возможности; социальная же эффективность действующего законодательства –  $\mathcal{E}_{\text{реал. прав. соц.}} = (U - D) / U_{\text{max}} - D_{\text{min}}$ , где  $U$  – польза, принесенная обществу от реализации норм права;  $D$  – вред, причиненный обществу от реа-

лизации норм права;  $U_{\max}$  – та максимальная польза, которая могла бы наступить в результате реализации норм права;  $D_{\min}$  – минимальный вред, причиненный в результате реализации норм права.

### **Эффективность правового регулирования общественных отношений**

Эффективность правового регулирования общественных отношений также подразделяется на два вида: формальную и социальную эффективность.

Формальная эффективность правового регулирования общественных отношений определяется по формуле:  $\mathcal{E}_{\text{рег}} = 1 - n/N$ , где  $n$  – число случаев, когда были допущены ошибки в правовом регулировании,  $N$  – общее число случаев.

Социальная же эффективность правового регулирования общественных отношений определяется по формуле:  $\mathcal{E}_{\text{рег. соц.}} = (U - D)/U_{\max} - D_{\min}$ , где  $U$  – польза, принесенная обществу от правового регулирования общественных отношений;  $D$  – вред, причиненный обществу от правового регулирования общественных отношений;  $U_{\max}$  – та максимальная польза, которая могла бы наступить в результате правового регулирования общественных отношений;  $D_{\min}$  – минимальный вред, причиненный в результате правового регулирования общественных отношений.

### **Эффективность внесения изменений и дополнений в действующее законодательство**

Эффективность внесения изменений и дополнений в действующее законодательство определяется по формуле:  $\mathcal{E}_{\text{изм}} = \mathcal{E}_2 - \mathcal{E}_1/1 - \mathcal{E}_1$ , где  $\mathcal{E}_2$  – эффективность системы правового регулирования после принятия правотворческого акта;  $\mathcal{E}_1$  – эффективность системы правового регулирования до принятия данного правотворческого акта.

### **Эффективность применения правовых норм**

Эффективность применения правовых норм подразделяется на формальную и социальную эффективность.

Формальная эффективность применения правовых норм определяется по формуле:  $\mathcal{E}_{\text{прим}} = 1 - N_i/Q$ , где  $N_i$  – число случаев, когда норма права была принята ошибочно;  $Q$  – общее число случаев.

$\mathcal{E}_{\text{прим. прав. соц.}} = (U - D)/U_{\max} - D_{\min}$ , где  $U$  – польза, принесенная обществу от применения норм права;  $D$  – вред, причиненный обществу от применения норм права;  $U_{\max}$  – та максимальная польза, которая могла бы наступить в результате применения норм права;  $D_{\min}$  – минимальный вред, причиненный в результате применения норм права.

Возникает вопрос: от чего же зависит эффективность действующего законодательства? Иными словами, какие факторы влияют на данный процесс?

### **Факторы, влияющие на эффективность действующего законодательства**

Поскольку одной из важнейших функций законодательства является функция регулирования общественных отношений, при анализе факторов, влияющих на эффективность действующего законодательства, следует обращать внимание на следующие аспекты: насколько право при помощи правовых средств упорядочивает общественные отношения, иными словами, насколько при помощи правовых средств общественным отношениям, входящим в предмет правового регулирования, придается юридическая форма и осуществляется приведение их в определенную систему; 2) насколько система правового регулирования гарантирует свободу субъектов права; 3) насколько при помощи правовых средств осуществляются координация и защита интересов субъектов права; 4) насколько система правового регулирования способствует интеграции общества в целом; 5) насколько при помощи правовых средств определены: а) круг субъектов общественных отношений, их правовой статус; б) круг объектов общественных отношений и их правовой режим; в) характер и содержание субъективных прав и обязанностей; г) круг юридических фактов; д) вид норм, которыми регулируются общественные отношения; е) круг источников, в которых они выражены; е) пределы действия этих источников во времени, пространстве и по кругу лиц; ж) способы и сроки реализации субъективных прав и обязанностей; з) порядок реализации субъективных прав и обязанностей; и) определение органа, который может или должен применить право по данному делу; к) стадии и сроки правоприменительного процесса их осуществления, задач каждой стадии и решений, принимаемых по завершении каждой стадии; 7) насколько при помощи правовых средств осуществляется

ориентация субъекта права относительно возможного и должного поведения; 8) насколько при помощи правовых средств осуществляется стабилизация общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования; 9) насколько при помощи норм права осуществляются ориентация и стабилизация общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования; 10) насколько в ходе правового регулирования общественных отношений осуществляются функции стимулирования и ограничения» [7, 8].

Анализ указанных факторов позволяет сделать вывод о том, что одним из ключевых факторов, влияющих на эффективность действующего законодательства, является его качество.

### **Качество действующего законодательства и его влияние на эффективность правовых процессов**

Согласно ГОСТ 5467-79 «Управление качеством продукции», «под качеством понимается совокупность свойств продукции, обуславливающих ее пригодность удовлетворять определенные потребности в соответствии с ее назначением» [8]. Согласно международным стандартам ИСО 9000: ИСО 9000:2000, качество – это совокупность свойств и характеристик продукции, которые придают ей способность удовлетворять обусловленные или предполагаемые потребности [8]. Исходя из данного определения, мы можем сделать вывод о том, что качество законодательства – это его способность удовлетворять потребности в правовом регулировании общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования.

Анализ данных потребностей привел нас к тому, что можно выделить следующие параметры качества законодательства:

1) *параметры, связанные с определенностью норм.* К числу таких параметров можно отнести: степень определенности: а) круг субъектов общественных отношений, их правовой статус; б) круг объектов общественных отношений и их правовой режим; в) характер и содержание субъективных прав и обязанностей; г) круг юридических фактов; д) вид норм, которыми регулируются общественные отношения; е) круг источников, в которых они выражены; ё) пределы действия этих источников во времени, пространстве и по кругу лиц; ж) способы и сроки реализации субъективных прав и обязанностей; з) порядок реализации субъективных прав и обязанностей;

и) определение органа, который может или должен применить право по данному делу; к) стадии и сроки правоприменительного процесса их осуществления, задач каждой стадии и решений, принимаемых по завершении каждой стадии;

2) *параметры стабильности законодательства.* Этот фактор является очень важным, поскольку, как отмечается в литературе, нестабильность законодательства отрицательным образом влияет на качество [19, 20].

3) *параметры, связанные с обеспечением свободы субъектов права и учетом интересов субъектов права и общества в целом,* поскольку без обеспечения свободы и учета интересов субъектов права невозможно осуществить стимулирование правомерных интересов, сдерживание социально негативных тенденций в поведении, а также интеграцию общества в целом;

4) *параметры учета системных связей в праве.* Недопущение так называемых декларативных норм, которые не обеспечены соответствующими санкциями в случае их нарушения, а также глубокое понимание связей между различными правовыми институтами и недопущение таких ситуаций, когда нормы одного института изменились, а нормы другого, связанные с ними, нет, вследствие чего возникла ситуация неэффективности правового регулирования.

Учет этих параметров предполагает обязательное прохождение экспертизы законопроектов с точки зрения учета в законодательстве закономерностей правового регулирования и требований, предъявляемых к нему, что предполагает активную подготовку юристов в сфере правотворчества и учет законодателем предложений, сделанных представителями юридической науки по тому или иному вопросу.

Возникает, однако, вопрос, как влияет качество законодательства на повышение его эффективности.

### **Влияние качества законодательства на повышение его эффективности**

Рассмотрев основные параметры качества законодательства, указанные выше, мы можем прийти к выводу, что оно напрямую влияет на его эффективность.

В самом деле, неопределенность действующего законодательства относительно главных элементов правоотношения является, с одной стороны, ошибкой в правовом регулировании, что снижает эффективность правового регулирования общественных от-

ношений, с другой стороны, это может приводить к ошибкам в применении норм права. Нестабильность действующего законодательства может также приводить к росту ошибок в применении права. Игнорирование требования учета интересов субъектов права приводит к снижению эффективности реализации права, равно как и рост декларативных норм. Кроме того, игнорирование учета системных связей в праве влечет за собой рост числа ошибок в применении права и, как следствие, снижение его эффективности.

### Выводы

Таким образом, в результате проведенного исследования было установлено следующее.

Существующая методика определения эффективности действующего законодательства несовершенна, поскольку не учитывает ряд обстоятельств, к числу которых можно отнести: а) неадекватность заявленных целей, существующей правовой реальности; б) учет того факта, что правовые явления изменяются с течением времени; в) учет того, что эффективность действующего законодательства – многоаспектное явление [1], не имеющее однозначного решения. На основе теоретических разработок была предложена новая методика определения эффективности дей-

ствующего законодательства, которая в какой-то мере позволяет устранить недостатки старой методики и учесть факторы, влияющие на эффективность действующего законодательства.

Анализ факторов, влияющих на эффективность действующего законодательства, позволил прийти к выводу о том, что одним из ключевых из них является его качество, под которым понимается способность законодательства удовлетворять потребности в правовом регулировании общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования.

При этом к числу параметров качества законодательства можно отнести: параметры, связанные с определенностью норм; стабильности законодательства; связанные с обеспечением свободы и учетом интересов субъектов права и общества в целом; учета системных связей в праве.

В заключение необходимо отметить, что качество законодательства есть ключевой момент, определяющий его эффективность, а для этого необходимо готовить юристов в сфере правотворчества, а также шире использовать представителей юридической науки в обсуждении различного рода законопроектов. Только при таких условиях может быть повышено качество законодательства, а следовательно, и его эффективность.

### Список литературы

1. Горшенков Г. Н. Эффективность антикоррупционной политики // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 1. С. 5–16.
2. Сырых В. М. Логические основания общей теории государства и права. В 3 т. Т. 2. М.: Юстиформцентр, 2004. 560 с.
3. Эффективность правовых норм / В. В. Глазырин, В. Н. Кудрявцев, В. И. Никитинский, И. С. Самощенко. М.: Юрид. лит., 1980. 280 с.
4. Гаврилов О. А. Математические методы и модели в социально-правовом исследовании / отв. ред. Г. Г. Зуйков. М.: Наука, 1980. 183 с.
5. Ik-Whan G. Kwon, Daniel W. Baack. The Effectiveness of Legislation Controlling Gun Usage: A Holistic Measure of Gun Control Legislation // The American Journal of Economics and Sociology. Vol. 64. No. 2 (Apr., 2005). Pp. 533–547.
6. Rani S. The Role and Efficacy of Legislation // The Loophole – November 2011. URL: [https://www.opc.gov.au/calc/docs/Loophole\\_papers/Rani\\_Nov2011.pdf](https://www.opc.gov.au/calc/docs/Loophole_papers/Rani_Nov2011.pdf) Ensuring standards in the quality of legislation First Report of Session 2013–14/ (дата обращения: 10.05.2015).
7. Миннебаев Р. Х. Теоретические проблемы оптимизации фактических составов: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2011. 33 с.
8. Ребрин Ю. И. Управление качеством. Таганрог: Изд-во ТРТУ, 2004. 174 с.
9. Maclean W. Australian Bureau of Statistics, Canberra, 1996.
10. Осипов М. Ю. Понятие эффективности правовых процессов и проблемы ее определения // Ленинградский юридический журнал. 2009. № 3 (17). С. 28–34.
11. Осипов М. Ю., Соловьев А. Ю. Понятие и особенности влияния правового регулирования на организацию и жизнедеятельность современного общества // Вестник Владимирского юридического института. 2009. № 4 (13). С. 113–115.
12. Ik-Whan G. Kwon and Daniel W. Baack The Effectiveness of Legislation Controlling Gun Usage: A Holistic Measure of Gun Control Legislation // The American Journal of Economics and Sociology. Vol. 64. No. 2 (Apr., 2005). Pp. 533–547.

13. Trimboli L., Bonney R. An Evaluation of the NSW Apprehended Violence Order Scheme. Sydney: NSW Bureau of Crime Statistics and Research, 1997.
14. Абрамова А. А. Качество нормы права как критерий эффективности механизма правового регулирования // Источники права: проблемы теории и практики: материалы конференции 22–25 мая 2007 г. М.: РАП, 2008. С. 280–285.
15. Wallace A., Homicide: The Social Reality. Sydney: NSW Bureau of Crime Statistics and Research, 1986.
16. Nicastro A. M., Cousins A. V., Spitzberg B. H. The tactical face of stalking // Journal of Criminal Justice. 2000. Vol. 28. № 1. Pp. 69–82.
17. Калинин А. Ю. Правообразование в России. Понятийно-категориальный и структурно-функциональный состав (историко-теоретическое исследование): дис. ... докт. юрид. наук. СПб., 2010.
18. Алмаева (Иванова) Ю. О. Соотношение эффективности и качества правовых норм // Юридическая наука и практика: история и современность: сборник материалов I Международной научно-практ. конференции, 5 июня 2013 г. Вып. 1. Рязань: Концепция, 2013. С. 8–11.
19. Осипова С. А. Наводнение норм – фактор, влияющий на качество правовых норм // Правовые традиции. Жидковские чтения: материалы Международной научной конференции. Москва, 29–30 марта 2013 г. М.: РУДН, 2014. С. 424–433.
20. Зенин С. С. К постановке вопроса о качестве юридической техники правовых норм, определяющих субъекты публичных слушаний // Актуальные проблемы российского права. 2009. № 1 (10). С. 122–126.

Дата поступления 21.07.2016

Дата принятия в печать 20.10.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Осипов М. Ю., 2016

#### Информация об авторе

**Осипов Михаил Юрьевич**, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник, Институт законовещения и управления Всероссийской полицейской ассоциации

Адрес: 300028, г. Тула, ул. Болдина, 98, тел.: +7 (487) 224-76-16

E-mail: osipov11789@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6982-3668>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-7216-2015>

---

---

#### M. YU. OSIPOV<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Institute for Jurisprudence and Management of All-Russia Police Association, Tula, Russia

#### QUALITY OF THE RUSSIAN LEGISLATION AS A KEY TO INCREASING ITS EFFICIENCY

**Objective:** to analyze the influence of the Russian legislation quality on its effectiveness.

**Methods:** systemic and functional approaches, logical methods of cognition: analysis, synthesis, induction, deduction, abstraction, generalization, as well as specific-scientific methods. In particular, logical research methods were used for analysis and design of theoretical definitions of quality and efficiency of the current legislation. The systematic approach was used to analyze the main features of the structure of the current legislation, acting as one of the objects of legal processes, as well as to determine the parameters of the quality of legislation. The functional approach was used to analyze the function of current legislation and identify the key performance parameters. Mathematical methods were used to analyze and evaluate the effectiveness of the current legislation.

**Results:** basing on the analysis of the current legislation, a number of its quality characteristics were revealed that enhance its effectiveness. These are, in particular, such parameters as the specificity of legal norms, their validity, account of the interests of participants of social relations regulated by the rule of law, freedom of the legal entities, the systemic character and stability of the current legislation. The key performance aspects of current legislation are highlighted, which include: effectiveness of the current legislation implementation, legal regulation of social relations, changes in the existing legislation, enforcement of legal norms.

In the course of the study, it was shown that the quality of the current legislation largely determines its effectiveness.

**Scientific novelty:** the concept of current legislation quality influence on its effectiveness was proposed, the key ways to improve the quality of legislation in Russia are outlined, as well as the ways to improve its effectiveness basing on analysis of legal regulation patterns and requirements imposed to it. In particular, the method of calculating the efficiency of legislative norms is proposed taking into account their quality. The key performance aspects of current legislation are highlighted, which include: effectiveness of the current legislation implementation, legal regulation of social relations, changes in the existing legislation, enforcement of legal norms. The survey also highlighted the main parameters influencing the quality of current legislation and their impact on its effectiveness.

**Practical significance:** the main findings of the study, concerning the quality of current legislation, can be used as a basis for further research, as well as in law-making activities during the development and adoption of normative legal acts.

**Keywords:** Theory and history of law and state; Quality of legislation; Activities; Effectiveness of legislation; Law-making; Legal regulation; Implementation of law; Legal system

#### References

1. Gorshenkov, G. N. Efficiency of anticorruption policy, *Aktual'nye problemy ekonomiki i prava*, 2016, No. 1, pp. 5–16 (in Russ.).
2. Syryh, V. M. *Logical bases of the general theory of state and law*, in 3 v., vol. 2, Moscow: Justinformcentr, 2004, 560 p. (in Russ.).
3. Glazyrin, V. V., Kudrjavcev V. N., Nikitinskij V. I., Samoshhenko I. S. *Efficiency of legal norms*, Moscow: Jurid. lit., 1980, 280 p. (in Russ.).
4. Gavrilov, O. A. *Mathematical methods and models in a social-legal research*, Moscow: Nauka, 1980, 183 p. (in Russ.).
5. Ik-Whan G. Kwon, Daniel W. Baack. The Effectiveness of Legislation Controlling Gun Usage: A Holistic Measure of Gun Control Legislation, *The American Journal of Economics and Sociology*, vol. 64, No. 2 (Apr., 2005), pp. 533–547.
6. Rani S. The Role and Efficacy of Legislation, *The Loophole*. November, 2011, available at: [https://www.opc.gov.au/calc/docs/Loophole\\_papers/Rani\\_Nov2011.pdf](https://www.opc.gov.au/calc/docs/Loophole_papers/Rani_Nov2011.pdf) Ensuring standards in the quality of legislation First Report of Session 2013–14/ (access date: 10.05.2015).
7. Minnebaev, R. H. *Theoretical issues of optimization of factual crime in the act*: PhD (Law) thesis, Nizhny Novgorod, 2011, pp. (in Russ.).
8. Rebrin, Ju. I. *Quality Management*, Taganrog: Izd-vo TRTU, 2004, 174 p. (in Russ.).
9. Maclean, W. *Australian Bureau of Statistics*, Canberra, 1996.
10. Osipov, M. Ju. The notion of legal processes efficiency and the problem of its definition, *Leningradskij juridicheskij zhurnal*, 2009, No. 3 (17), pp. 28–34 (in Russ.).
11. Osipov, M. Ju., Solov'ev, A. Ju. Notion and features of the legal regulation impact on an organization and functioning of the modern society, *Vestnik Vladimirskogo juridicheskogo institute*, 2009, No. 4 (13), pp. 113–115 (in Russ.).
12. Kwon Ik-Wh. G., Baack D. W. The Effectiveness of Legislation Controlling Gun Usage: A Holistic Measure of Gun Control Legislation, *The American Journal of Economics and Sociology*, vol. 64, No. 2 (Apr., 2005), pp. 533–547.
13. Trimboli, L., Bonney, R. *An Evaluation of the NSW Apprehended Violence Order Scheme*, Sydney: NSW Bureau of Crime Statistics and Research, 1997.
14. Abramova, A. A. *Quality of a rule of law as a criterion for efficiency of legal regulation mechanism*, *Sources of law: problems of theory and practice*: works of conference on May 22–25, 2007, Moscow: RAP, 2008, pp. 280–285 (in Russ.).
15. Wallace, A. *Homicide: The Social Reality*. Sydney: NSW Bureau of Crime Statistics and Research, 1986.
16. Nicastro, A. M., Cousins, A. V., Spitzberg, B. H. The tactical face of stalking, *Journal of Criminal Justice*, 2000, vol. 28, No. 1, pp. 69–82.
17. Kalinin, A. Ju. *Law-making in Russia. Notion-categorical and structural-functional crime in the act (historical-theoretical research)*: doctoral (Law) thesis, Saint Petersburg, 2010 (in Russ.).
18. Almaeva (Ivanova), Ju. O. Correlation between efficiency and quality of legal norms, *Juridical science and practice: history and modernity*: collection of works of the 1<sup>st</sup> International scientific-practical conference: June 5<sup>th</sup> 2013. Vyp. 1, Rjazan: Konceptija, 2013, pp. 8–11 (in Russ.).
19. Osipova, S. A. Flood of norms as a factor influencing the quality of legal norms. *Zhidkov's readings*: works of the International scientific conference. Moscow, March 29–30 2013. Moscow: RUDN, 2014, pp. 424–433 (in Russ.).
20. Zenin, S. S. On the issue of the quality of juridical technique of legal norms determining the subjects of public hearings, *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*, 2009, No. 1 (10), pp. 122–126 (in Russ.).

Received 21.07.2016

Accepted 20.10.2016

Available online 29.12.2016

© Osipov M. Yu., 2016

#### Information about the author

**Mikhail Yu. Osipov**, PhD (Law), Senior Researcher, Institute for Jurisprudence and Management of All-Russia Police Association  
Address: 98 Boldin Str., 300028 Tula, tel.: + 7 (487) 224-76-16  
E-mail: [osipov11789@yandex.ru](mailto:osipov11789@yandex.ru)  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6982-3668>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-7216-2015>

**For citation:** M.Yu. Osipov. Quality of the Russian legislation as a key to increasing its efficiency, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 88–95 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.88-95

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО / CIVIL LAW

УДК 347.447.9

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.96-106>

А. Ю. ЧУРИЛОВ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Национальный исследовательский Томский государственный университет, г. Томск, Россия*

### ДОГОВОР В ПОЛЬЗУ ТРЕТЬЕГО ЛИЦА: ВОПРОСЫ ДОКТРИНЫ

**Цель:** исследование отдельных доктринальных вопросов договора в пользу третьего лица, в частности, момента возникновения права требования третьего лица по договору, заключенному в его пользу, а также проведение классификации договоров в пользу третьего лица.

**Методы:** сравнительно-правовой, историко-правовой, формально-логический, методы анализа и синтеза.

**Результаты:** проведен исторически-правовой анализ договоров в пользу третьего лица, сделаны выводы о природе права требования третьего лица в договоре, заключенном в его пользу. Предложена классификация договоров в пользу третьего лица, в основу которой взят критерий замещения им кредитора после предъявления третьим лицом требования. Обоснована возможность возложения на третье лицо обязанностей с момента выражения намерения воспользоваться своим правом по договору, а также ограничен договор в пользу третьего лица от перемены лиц в обязательстве.

**Научная новизна:** в сравнительно-правовом аспекте продемонстрирована достоверность утверждения о том, что в момент заключения договора в пользу третьего лица у последнего возникает лишь секундарное право, при реализации которого в дальнейшем у него возникает право требования. Впервые в науке проведена классификация договоров в пользу третьего лица по критерию замещения третьим лицом кредитора.

**Практическая значимость:** полученные результаты могут быть в дальнейшем использованы в законотворческом процессе, правоприменительной и научно-теоретической деятельности.

**Ключевые слова:** гражданское право; договор в пользу третьего лица; право требования; секундарные права

**Как цитировать статью:** Чурилов А. Ю. Договор в пользу третьего лица: вопросы доктрины // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 96–106. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.96-106

#### Введение

Как правило, по договору права и обязанности возникают у лиц, заключивших договор, т. е. у сторон договора. Лицо не может быть обременено обязанностями по договору, в заключении которого оно не участвовало. Вместе с тем в соответствии с принципом свободы установления субъектами гражданских прав и обязанностей, в соответствии с п. 3 ст. 308 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами

или соглашением сторон, обязательство может создаваться для третьих лиц права в отношении одной или обеих сторон обязательства. В таком случае принято говорить, что договор заключен в пользу третьего лица.

Договор в пользу третьего лица существовал не всегда и часто не признавался учеными, законодателями и правоприменителями. В римском праве стипуляция как устный договор не допускала ни возложения обязанностей на третье лицо, ни предоставления ему

Чурилов А. Ю. Договор в пользу третьего лица: вопросы доктрины  
Churilov A.Y. Contract for the benefit of a third party: doctrinal issues



прав в обязательстве. Как отмечал К. П. Победоносцев, римское право объявляло условие договора в пользу третьего лица недействительным как относительно стороны, обязавшейся в пользу третьего лица, так и относительно этого третьего лица [1, с. 264]. На своеобразность модели договора в пользу третьего лица указывают К. Цвайцерт и Х. Кетц, отмечая, что история права и сравнительное правоведение свидетельствуют о том, что институт договоров в пользу третьих лиц признавался далеко не всюду и далеко не всегда [2, с. 180]. В случае заключения такого договора третьему лицу не давали иска, как не участвовавшему в договоре [4, с. 147–149]. Английское право до принятия в 1999 году Закона о правах третьих лиц в договоре фактически не признавало существования конструкции договора в пользу третьего лица [3, с. 580]. До принятия этого закона их правовой статус определялся выработанным судебной практикой «правилом недопустимости вмешательства третьих лиц в договор» (*privity of contract*), в соответствии с которым третьи лица не приобретают прав по заключенному договору даже в том случае, если из условий договора следует, что он был заключен в пользу третьего лица [5, с. 276]. Так, в деле *Beswick v Beswick* сложилась следующая ситуация: муж истицы продал бизнес своему племяннику при условии выплаты ежегодного пособия ему и после его смерти его жене. После смерти мужа племянник отказался платить вдове. Несмотря на тот факт, что муж явно подразумевал выгоду из договора своей жене, палата лордов постановила, что вдова не может подать в суд на племянника от своего имени, поскольку она не была стороной договора [6]. В США возможность заключения договора в пользу третьего лица была признана еще в 1859 г. в связи с принятием решения Апелляционного суда Нью-Йорка по делу *Lawtencev Fox* [7].

Договоры в пользу третьего лица существовали в советском гражданском праве. Согласно ст. 140 ГК РСФСР 1922 г., по договору, заключенному в пользу третьего лица, исполнения обязательства могут требовать, если иное не установлено договором, как сторона, возложившая обязательство на должника, так и третье лицо, в пользу коего договор заключен<sup>1</sup>. Гражданский

кодекс РСФСР 1964 г. также допускал возможность заключения договора в пользу третьего лица<sup>2</sup>. В настоящее время такие договоры регулируются нормами ГК РФ (ст. 430).

Договором в пользу третьего лица признается тот, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу. Заключение договоров в пользу третьего лица не является уникальным явлением нашего правового порядка. Они известны и зарубежному праву. Так, английским Законом о правах третьих лиц в договоре прямо предусмотрена возможность заключения его в пользу третьего лица [8]. При этом договор должен иметь цель в непосредственном предоставлении выгоды третьему лицу, поэтому недостаточно одной лишь видимости того, что третьи лица получают выгоду от исполнения договора [5, с. 278]. Согласно § 328 Германского гражданского уложения, договором может быть установлено исполнение обязательства в пользу третьего лица, которое непосредственно приобретает право требовать исполнения [9]. Принципы Европейского контрактного права (ст. 6:110) допускают возможность приобретения третьим лицом права требования исполнения контрактного обязательства в свою пользу [10]. Следует отметить, что положения ст. 430 ГК РФ содержат не описание договора в пользу третьего лица как самостоятельного поименованного договора, а закрепляют совокупность признаков, которым должен удовлетворять поименованный или непоименованный договор, чтобы признаваться договором в пользу третьего лица. Основным критерием признания договора заключенным в пользу третьего лица является предоставление права требования его исполнения этому лицу. Так, суды справедливо отмечают, что договор, которым третье лицо не наделено самостоятельным правом требования исполнения обязательства в отношении должника в договорном обязательстве, не является договором в пользу третьего лица<sup>3</sup>. Также из документа должно недвусмысленно следовать, что он

<sup>1</sup> Гражданский кодекс РСФСР от 31.10.1922 // СУ РСФСР. 1992. № 71. Ст. 904.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс РСФСР, утв. ВС РСФСР от 11.06.1964 // Свод законов РСФСР. Т. 2. С. 7.

<sup>3</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа № А56-19660/98 от 14.10.1999 по делу № А56-19660/98 // СПС Консультант-Плюс.

заключен в пользу третьего лица, в противном случае суд может отказать квалифицировать такой договор как заключенный в пользу третьего лица<sup>4</sup>.

### Право требования третьего лица

Важное теоретическое и практическое значение имеет определение момента возникновения права требования у третьего лица по договору, заключенному в его пользу. Наиболее распространенными точками зрения ученых-классиков являются: право требования возникает с момента заключения сторонами договора или с момента волеизъявления третьего лица. Так, Г. Ф. Шершеневич утверждает, что для третьего лица воля контрагентов является субъективной, пока она не сообщена ему и не усвоена им, а потому и не может иметь для него юридического значения [11, с. 313]. По мнению К. П. Победоносцева, право третьего лица считается приобретенным с того времени, когда оно выражается формальным или неформальным действием волю свою и согласие на принятие этого права [1, с. 264]. И. Б. Новицкий отмечает, что закон не требует специального выражения воли третьего лица, в связи с чем третье лицо уже с момента заключения сторонами договора приобретает право требовать исполнения [12, с. 141]. На первый взгляд может показаться, что право требования возникает у третьего лица в момент заключения договора между кредитором и должником [13] либо с момента определения фигуры третьего лица, в случае если эти моменты не совпадают во времени, поскольку у последнего с момента заключения договора возникает обязанность исполнить обязательство надлежащим образом, в частности, произвести исполнение надлежащему применительно к рассматриваемой договорной конструкции третьему лицу. Поскольку у должника возникает обязанность исполнить обязательство третьему лицу, то у последнего, в соответствии с п. 1 ст. 430 ГК РФ, возникает право требования надлежащего исполнения. Более того, толкование ст. 430 ГК РФ не позволяет выявить связь между выражением третьим лицом волеизъявления, направленного на выражение намерения воспользоваться своим правом по договору, и обязанностью должника исполнить обязательство в его пользу. Не-

мецкая цивилистика следует схожим путем, поскольку в случае отказа от права, предоставленного третьему лицу, это право считается неприобретенным (§ 331 Германского гражданского уложения). В английском праве, в соответствии с Законом о правах третьих лиц в договоре от 1999 г., стороны наделяют правом требования исполнения договора третье лицо лишь в ряде случаев: если договором явно закреплено, что они обладают таким правом, либо если договор заключен в пользу третьего лица (кроме случаев, когда стороны договорились о том, что третьему лицу не будет предоставлено право требовать исполнения договора) [8]. Такое право судами признается возникшим вне зависимости от выражения воли или совершения действий третьим лицом, направленных на получение выговоренного по договору [14, с. 625–630].

Однако такой подход является не вполне достоверным, поскольку первоначально у третьего лица возникает лишь право на право требования исполнения обязанности должником в свою пользу. До момента реализации третьим лицом этого права его право требования исполнения в свою пользу еще не возникло [15]. Третье лицо может как воспользоваться им, так и отказаться до момента выражения намерения им воспользоваться. Представляется, что к категории «право на право требования» можно применить концепцию секундарного права, которое можно определить как субъективное право, содержанием которого является возможность установить или преобразовать конкретное юридическое отношение посредством совершения односторонней сделки [16]. Это секундарное право возникает у третьего лица и существует в силу предоставления его договором и может быть утеряно в случае несовершения действий по его реализации.

Для иллюстрации представленной позиции можно рассмотреть договор страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств. В случае наступления страхового случая потерпевший вправе предъявить страховщику требование о возмещении вреда, причиненного его жизни, здоровью или имуществу при использовании транспортного средства, в пределах страховой суммы<sup>5</sup>. До момента

<sup>4</sup> Постановление Президиума ВАС РФ № 2410/10 от 29.06.2010 // Вестник ВАС РФ. 2010. № 10.

<sup>5</sup> Федеральный закон № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 25.04.2002 // Собрание законодательства РФ. 06.05.2002. № 18. Ст. 1720.

реализации своего права третьим лицом, направленного на возникновение права требования по выплате страхового возмещения, обязанность страховщика по выплате этого возмещения третьему лицу не возникла. Это соответствует закрепленному гражданским законодательством правилу о приобретении и осуществлении гражданских прав своей волей и в своем интересе<sup>6</sup>, несмотря на отсутствие в ст. 430 ГК РФ указаний на связь волеизъявления третьего лица и возникновение у него права требования. Согласно Принципам Европейского контрактного права (ст. 6:110), если третья сторона отказывается от права на исполнение, то оно рассматривается как никогда не существовавшее [10]. Следовательно, до момента выражения намерения третьим лицом право требования у третьего лица не возникает. Оно возникнет исключительно с момента реализации третьим лицом принадлежащего ему секундарного права. Современные исследователи также полагают, что право требовать исполнения от должника принадлежит третьему лицу с момента выражения согласия получить выгоду от договора [17, с. 430]. Если допустить достоверность того, что право требования возникает с момента заключения договора, то можно и допустить возможность исполнения обязательства в пользу третьего лица вне зависимости от его волеизъявления, что неверно. Должник не вправе начать исполнение обязательства из договора в пользу третьего лица до момента выражения намерения третьим лицом воспользоваться своим правом, поскольку третье лицо может быть не осведомлено о договоре, заключенном в его пользу. Более того, третье лицо может не желать получения исполнения по такому договору. В этом случае произойдет нарушение правила приобретения и осуществления прав и обязанностей по своей воле и в своем интересе. Вместе с тем должник, действуя добросовестно, вправе предложить третьему лицу произвести исполнение, и в случае получения согласия третье лицо считается выразившим намерение на приобретение права по договору.

Против определения момента возникновения у третьего лица права требования моментом заключения договора выступает и то, что оно не всегда

определяется или может быть определено сторонами договора в момент его заключения. Более того, третье лицо юридически может не существовать на момент заключения договора в его пользу. Право требования же не может возникнуть у несуществующего субъекта права. Но существование обязательства не ставится в зависимость от выражения воли третьим лицом, поскольку в случае отказа от права третьим лицом кредитор имеет право требовать исполнения обязательства в свою пользу.

В соответствии с условиями договора, заключенного в пользу третьего лица, должник обязуется исполнить обязательство не кредитору, а третьему лицу, и последнее наделяется правом приобретения права требования в отношении должника. При этом третье лицо необязательно должно быть указано в договоре и необязательно должно существовать на момент заключения договора. Несмотря на наличие у третьего лица права требования исполнения обязательства от должника, множественности лиц на стороне кредитора не возникает, поскольку фигура третьего лица находится за рамками субъектного состава конкретного гражданско-правового правоотношения. Следует отметить, что третье лицо, принимающее исполнение, действует от собственного имени, не являясь представителем кредитора.

Реализация права третьего лица осуществляется путем выражения намерения воспользоваться своим правом, направленного должнику, и представляет собой односторонний юридический акт (сделку), направленный на изменение существующего между должником и кредитором правоотношения. Форма такой реализации может быть любой и не связана с формой заключенного между сторонами договора. Заметим, что п. 2 ст. 430 ГК РФ устанавливает, что намерение должно быть выражено третьим лицом непосредственно должнику, однако, как представляется, оно может быть направлено и кредитору с последующим сообщением об этом должнику.

Таким образом, динамика возникшего обязательственного правоотношения существенно изменяется с момента выражения третьим лицом воли на принятие выговоренного по договору в его пользу. Основанием возникновения самостоятельного права требования [12, с. 141] служит договор, заключенный между должником и кредитором. Условием же вступления третьего лица в обязательство и приобретения

<sup>6</sup> Определение Конституционного Суда РФ № 316-О от 30.09.2004 // Вестник Конституционного Суда РФ. 2005. № 2.

права требования в объеме, соответствующем условиям договора, является осуществление третьим лицом своего секундарного права, в частности, совершение им действия по выражению воли на принятие выговоренного по договору.

### Классификация договоров в пользу третьего лица

Большинство гражданско-правовых договоров могут быть заключены как в пользу сторон, так и в пользу третьего лица. С учетом возможности заключения договора в пользу третьего лица все поименованные гражданско-правовые договоры можно классифицировать следующим образом:

– Договоры, которые не могут быть заключены в пользу третьего лица в силу своей сущности либо в силу прямого указания закона. Например, договор страхования предпринимательского риска.

– Договоры, которые могут быть заключены как в пользу третьего лица, так и в пользу кредитора. К таким договорам можно отнести многие поименованные договоры, такие как договор подряда, договор поставки и т. д.

– Договоры, которые могут быть заключены только в пользу третьего лица. К этой группе договоров относится, в частности, договор страхования ответственности за причинение вреда.

Интерес представляет проблема правового положения третьего лица после выражения согласия или намерения на приобретение выгоды по договору. В литературе сложились несколько основных концепций правового положения третьего лица в договоре, заключенном в его пользу: третье лицо не становится кредитором ни на одной из стадий динамики обязательства [18; 19, с. 21]; третье лицо всегда заменяет собой кредитора [20–22]; договор в пользу третьего лица представляет собой трехсторонний договор [13]. Вместе с тем многообразие договорных конструкций, заключаемых в пользу третьего лица, позволяет вести речь о двух основных видах таких договоров с точки зрения правового статуса третьего лица после выражения им намерения воспользоваться своим правом по договору.

Конструкция договора в пользу третьего лица первого вида подразумевает замещение третьим лицом кредитора в обязательстве. Р. Саватье отмечал, что выгодоприобретатель становится кредитором в до-

говоре в пользу третьего лица [23, с. 199]. По мнению М. И. Брагинского и В. В. Витрянского, для того чтобы третье лицо стало кредитором в обязательстве, необходимо, по общему правилу, два юридических факта: заключение соответствующего договора и изъявление третьим лицом согласия принять выговоренное в его пользу право [24, с. 364]. Наиболее ярким примером такого договора является договор банковского вклада в пользу третьего лица, в котором сама конструкция подразумевает вытеснение первоначального кредитора из сложившегося правоотношения, поскольку должник (банк) обязан произвести исполнение третьему лицу, приобретающему все права кредитора в данном обязательстве. В данном случае имеет место особый случай перемены лиц в обязательстве на основании закона. Отличительной чертой таких договорных конструкций является переход права требования к третьему лицу от кредитора в полном объеме.

Однако такая динамика обязательственного правоотношения присуща не всем договорам в пользу третьего лица, поскольку некоторые договорные конструкции не подразумевают замещения третьим лицом кредитора в обязательстве. В этой связи возникает необходимость выделения конструкции договора в пользу третьего лица второго вида. При реализации такой договорной конструкции третье лицо не становится кредитором, приобретая лишь отдельное правомочие, составляющее содержание субъективного права кредитора. Подчеркнем, что речь идет о передаче третьему лицу правомочия требования исполнения договорной обязанности. Передача других правомочий также возможна, но только в совокупности с указанным выше. Так, несмотря на возможность потребителя требовать возмещения вреда, причиненного вследствие недостатка товара, непосредственно у производителя товара<sup>7</sup>, с которым у продавца был заключен договор поставки, нет оснований утверждать, что этот договор был заключен в пользу третьего лица.

В качестве примера этого вида договорных конструкций можно привести договор страхования гражданской ответственности, в котором выгодоприобретателем является третье лицо. Предметом

<sup>7</sup> Закон РФ от № 2300-1 «О защите прав потребителей» от 07.02.1992 // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 140.

договора страхования является оказание услуги по предоставлению возмещения в случае наступления страхового случая, и услуга считается оказанной надлежаще и в случае ненаступления страхового случая. При заключении договора страхования ответственности страховщику выплачивается страховая премия, а он обязуется при наступлении страхового случая возместить причиненный выгодоприобретателем ущерб третьему лицу. Часть правомочий, принадлежащих страхователю, может быть передана третьему лицу, в частности, правомочие требования выплаты страхового возмещения в связи с причиненным третьему лицу ущербом. Если допустить замещение кредитора третьим лицом в этом обязательстве, тогда следует признать и то, что после наступления каждого конкретного страхового случая страхователю необходимо возобновлять гражданско-правовое обязательство между страховщиком и страхователем, поскольку он выбывает из первоначального. Такое толкование неверно как с точки зрения теории права, так и с точки зрения сущности договора страхования. В данном случае происходит расщепление прав и обязанностей между кредитором и третьим лицом, выражающееся в том, что каждый из них несет предусмотренные законом или договором обязанности в пределах, необходимых для возможности надлежащего исполнения страхового обязательства. Более того, признание третьего лица кредитором при выбывании первоначального кредитора в обязательстве приведет к абсурдизации конструкции п. 4 ст. 430, в соответствии с которой, когда третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может воспользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору. В такой ситуации совершенно неясно, в какой момент возникает фигура кредитора и будет ли это совершенно новый кредитор либо на свое место возвращается первоначальный, а также неясна процедура такой «перемены лиц». В рамках этого вида договорных конструкций третье лицо является самостоятельным лицом, хотя и не являющимся стороной договора, однако наделенным определенными правами в отношении одной из сторон договора в пользу третьего лица и несущим определенные обязанности. Признание противоположного привело бы к тому, что при выражении третьим лицом намерения о приобретении выговоренного по договору происходила

бы перемена лиц на стороне кредитора, что является неверным, поскольку цель договора в пользу третьего лица состоит не в последующей перемене лиц в обязательства, а в предоставлении имущественной выгоды третьему лицу. Следует отметить, что права третьего лица в определенной степени доминируют над правами кредитора, поскольку, к примеру, по общему правилу с момента выражения намерения третьим лицом стороны не могут изменить или расторгнуть договор без его согласия. Таким образом, не говоря о перемене лиц в обязательстве, мы можем говорить о появлении совершенно новой фигуры – третьего лица – доминирующего кредитора, который не заменяет кредитора в основном обязательстве, а лишь «подменяет» его, происходит квазизамена, а не перемена лиц в обязательстве. Английская доктрина и практика не рассматривают третье лицо в качестве стороны договора, несмотря на то, что оно имеет право требовать исполнения договора и может быть наделено соглашением сторон определенными правами по договору, заключенному в его пользу [14, с. 631].

Особенностью договора в пользу третьего лица второго вида является то, что по общему правилу с момента выражения третьим лицом намерения воспользоваться своим правом на получение предоставления стороны не могут без согласия третьего лица изменять или расторгать договор. Следовательно, третье лицо, выражая свое намерение на получение выговоренного по договору, в том числе и гарантирует себе сохранение права требования. Однако до момента выражения третьим лицом своих намерений по общему правилу стороны вольны по своему усмотрению изменять условия договора, в том числе путем исключения положений о заключении его в пользу третьего лица. Так, судебная практика допускает возможность снятия денежных средств со вклада в пользу третьего лица вкладчиком до момента предъявления третьим лицом требований к банку<sup>8</sup>. Английское право несколько иначе регулирует порядок изменения и расторжения договора, право исполнения которого имеет третье лицо. Закон о правах третьих лиц в договоре устанавливает, что, если договором не установлено иное, стороны не вправе расторгать договор либо исключать или изменять права

<sup>8</sup> Определение ВАС РФ № 9583/06 от 21.02.2007 по делу № А19-4780/05-16-22 // СПС КонсультантПлюс.

третьего лица без его согласия в случаях, если третье лицо: обговорило с должником свое согласие по отношению к нему условиям (такое согласие может быть выражено словами или следовать из поведения, может быть выслано по почте); полагалось на исполнение сторонами договора и должник знал об этом; полагалось на исполнение сторонами договора и должник должен был предвидеть это. Отечественному законодателю следует ввести в гражданское законодательство положения, подобные установленным Законом о правах третьих лиц в договорах, поскольку такие правила, гарантируя права третьего лица при заключении договора в его пользу вне зависимости от последующего волеизъявления третьего лица, позволят повысить стабильность гражданского оборота, особенно в сфере гарантии интересов третьего лица. Необходимость особого порядка расторжения или изменения объема права третьего лица в промежутке между заключением договора и реализацией третьим лицом своего права на приобретение права требования может возникнуть в случае, если третьим лицом начата подготовка к принятию исполнения от должника, но еще не реализовано секундарное право, не приобретено право требования исполнения обязательства.

### Обязанности третьего лица

В литературе нет единого мнения относительно возможности возложения на третье лицо обязанностей, после того как оно вступило в обязательственное правоотношение. В некоторых случаях для реализации своего права третьему лицу необходимо исполнить ряд обязанностей, например, по представлению документов страховщику при наступлении страхового случая. При реализации конструкции договора в пользу третьего лица с замещением кредитора обязанности непосредственно возникают у третьего лица в том же объеме, в каком они были у кредитора, поскольку происходит перемена лиц в обязательстве. В случае же когда третье лицо не замещает кредитора, возникает ряд теоретических вопросов. Согласно п. 3 ст. 308 ГК РФ обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц), а в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон, обязательство может создавать для третьих лиц только права в отношении одной или обеих сторон обязательства. Необходимо выяснить, применимо ли правило,

установленное указанной нормой, к договорам, заключенным в пользу третьего лица, в случае когда последнее не замещает кредитора.

Обязательство связывает только стороны договора, и его содержанием являются субъективные права и юридические обязанности заключивших договор сторон. На примере договора купли-продажи, заключенного в пользу третьего лица, можно проследить динамику данного обязательства относительно вопроса о наличии обязанностей, возникающих у третьего лица. Так, с момента заключения договора у третьего лица возникает право на право требования исполнения в свою пользу, и с момента реализации этого права у должника – обязанность произвести надлежащее исполнение третьему лицу. При надлежащем исполнении обязанности по передаче товара в соответствии с принципом недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства у кредитора возникает обязанность оплатить и принять товар в соответствии с правилами ст. 485 и 484 ГК РФ соответственно. Однако в случае с договором в пользу третьего лица обязанности получают распределенными (расщепленными) между кредитором и третьим лицом в соответствии с распределением между ними отдельных правомочий. В этой связи, несмотря на отсутствие обязанности по оплате товара, которая лежит на кредиторе, на третье лицо с момента выражения им намерения воспользоваться правом по договору возлагается обязанность по принятию товара, несмотря на то, что оно не является стороной договора. В отсутствие таких обязанностей исполнение договорного обязательства должником было бы возможно только с оглядкой на «добрую волю», добросовестность третьего лица, что не соответствует требованиям рынка и превращает такую договорную конструкцию в «мертвую». Следует подчеркнуть, что обязанность третьего лица принять исполнение касается только принятия надлежащего исполнения. В случае ненадлежащего исполнения обязательства должником третье лицо вправе воспользоваться так называемыми мерами оперативного воздействия, в частности, отказаться от принятия ненадлежащего исполнения. Третье лицо может воспользоваться мерами оперативного воздействия в силу того, что они входят в состав его квазикредиторского статуса, который приобретает им с момента выражения намерения воспользоваться правом, предоставленным ему по договору в пользу третьего лица.

Подтверждение возможности возложения обязанностей на третье лицо можно найти, обратившись и к иным нормам ГК РФ. Так, п. 2 ст. 939 ГК РФ предоставляет страховщику право требовать от выгодоприобретателя, который может являться третьим лицом, исполнения обязанностей по договору страхования в случае предъявления последним требования о выплате страхового возмещения либо страховой суммы. Схожие положения содержатся в специальных законах. К примеру, в соответствии с Федеральным законом «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» на третьем лице (потерпевшем) лежит обязанность представить страховщику все документы и доказательства, а также сообщить все известные ему сведения, подтверждающие объем и характер вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего<sup>9</sup>. Такие действия, совершаемые третьим лицом, составляют условие получения возмещения. В соответствии со ст. 160 Кодекса торгового мореплавания (в случае если грузополучатель является третьим лицом) на третьем лице лежит обязанность возместить расходы, произведенные перевозчиком за счет груза, внести плату за простой судна в порту выгрузки, уплатить фрахт и внести плату за простой судна в порту погрузки, если это предусмотрено коносаментом или другим документом<sup>10</sup>. Следовательно, на третье лицо, в чью пользу был заключен договор, могут быть возложены обязанности в пределах, необходимых для исполнения должником своих обязанностей по этому договору. При этом происходит расщепление кредиторских обязанностей между кредитором в основном обязательстве и третьим лицом.

Необходимо определить момент, с которого возможно возложение обязанностей, необходимых для динамики обязательственного правоотношения, на третье лицо. Думается, что обязанности на стороне третьего лица, связанные с динамикой этого обязательства, возникают с момента выражения наме-

рения воспользоваться своим правом на получение выговоренного по договору и приобретения соответствующего права требования, поскольку именно с этого момента у должника возникает обязанность исполнить обязательство в пользу третьего лица.

#### **Договор в пользу третьего лица и перемена лиц в обязательстве**

Следует разграничивать договор в пользу третьего лица, при реализации которого не происходит замещения кредитора, и перемену лиц в обязательстве, в частности, цессию. Они похожи с точки зрения цели договора – передачи права требования третьему лицу [18]. Вместе с тем между ними есть существенные различия. В отличие от возникновения прав у третьего лица по цессии, по договору в пользу третьего лица по общему правилу у последнего возникает право требования из договора, заключенного между кредитором и должником, а не из отдельного соглашения о цессии. Кроме того, договор в пользу третьего лица второго вида, в отличие от перемены лиц в обязательстве в виде цессии, не влечет за собой изменение субъектного состава обязательства и не влияет на состав сторон в договоре, т. е. кредитор не выбывает из обязательства. При реализации конструкции договора в пользу третьего лица с замещением третьим лицом первоначального кредитора перемена лиц в обязательстве происходит на основании закона, а не одностороннего волеизъявления, как в случае с цессией.

#### **Выводы**

Таким образом, в договоре в пользу третьего лица третье по отношению к договору лицо является таким только на момент непосредственного заключения договора сторонами, поскольку оно не участвует при достижении сторонами соглашения и заключении договора. В дальнейшем в зависимости от вида реализации договорной конструкции – с замещением кредитора или без такового – статус третьего лица в определенной степени меняется вместе с динамикой обязательственного правоотношения. При реализации договорной конструкции с последующим замещением третьим лицом кредитора в результате передачи права требования в полном объеме третье лицо утрачивает свой первоначальный статус, занимая в результате перемены лиц место кредитора. При реализации

<sup>9</sup> Федеральный закон № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» от 25.04.2002 // Собрание законодательства РФ. 06.05.2002. № 18. Ст. 1720.

<sup>10</sup> Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации № 81-ФЗ от 30.04.1999 // Собрание законодательства РФ. 03.05.1999. № 18. Ст. 2207.

конструкции договора в пользу третьего лица, при которой не происходит перемены лиц в обязательстве, поскольку передается только отдельное правомочие, составляющее содержание права требования кредитора, вкупе с соответствующими кредиторскими обязанностями, третье лицо, оставаясь за пределами договора между кредитором и должником, квази-меняет, подменяет кредитора, становясь «доминирующим» кредитором с присущими только ему правами, в первую очередь независимым ограниченным в объеме правом требования исполнения договорной обязанности должника в свою пользу.

#### Список литературы

1. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч. 3: Договоры и обязательства. М.: Статут, 2003. 622 с.
2. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. В 2 т. Т. 2. М.: Междунар. отношения, 1998. 512 с.
3. Treitel Sir Guenter. The Law of Contract. 11<sup>th</sup> edition. London: Sweet & Maxwell, 2003. 1271 p.
4. Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права. М.: Юрид. лит., 1972. 296 с.
5. Catherine Elliott and Frances Quinn. Contract law. London: Pearson Education Limited, 2011. 428 p.
6. Beswick v Beswick [1967] UKHL 2 (29 June 1967). URL: <http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1967/2.html> (дата обращения: 10.08.2016).
7. Lawrence v Fox, 20 NY 268. URL: [http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/lawrence\\_fox.htm](http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/lawrence_fox.htm) (дата обращения: 10.08.2016).
8. Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999. Chapter 31. URL: [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/31/pdfs/ukpga\\_19990031\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/31/pdfs/ukpga_19990031_en.pdf) (дата обращения: 10.08.2016).
9. Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands (Гражданское уложение Германии). М.: Волтерс-Клувер, 2008. 872 с.
10. Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции. Публикация ICC N 711. = International Commercial Transactions. Jan Ramberg. Fourth Edition. ICC Publication No. 711E / пер. с англ. под ред. Н. Г. Вилковой. 4-е изд. М.: Инфотропик Медиа, 2011. 896 с.
11. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М.: Спарк, 1995. 556 с.
12. Новицкий И. Б., Лунц Л. А. Курс советского гражданского права. Общее учение об обязательствах. М.: Юр. лит., 1950. 416 с.
13. Тарасенко Ю. А. Договор в пользу третьих лиц: особенности правовой конструкции // Сделки: проблемы теории и практики: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2008. С. 298–309.
14. Anson Sir William Reynell, Beatson Sir Jack, Burrows Andrew, Cartwright John. Law of Contract. 29<sup>th</sup> edition. Oxford University Press, 2010. 849 p.
15. Гражданский кодекс Российской Федерации. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27–29 / В. В. Витрянский, Б. М. Гонгалов, А. В. Демкина и др.; (автор комментария – Б. М. Гонгалов); под ред. П. В. Крашенинникова. М.: Статут, 2016. 223 с.
16. Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2. С. 204–252.
17. Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой (постатейный) / под ред. В. П. Мо-золина, М. Н. Малеиной. М.: Норма, 2003. 848 с.
18. Кухарев А. М. Договор в пользу третьего лица // Юрист. 2005. № 3. С. 25–28.
19. Захаров Ю. Ю. Договор в пользу третьего лица в теории и хозяйственной практике: автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 2003. 30 с.
20. Згонников П. П. Проблемы правового регулирования соотношения обязательства, договора и обязанности // Современное право. 2015. № 10. С. 56–61.
21. Мильков М. А. К вопросу о третьем лице по договору, заключенному в его пользу // Российский судья. 2008. № 12. С. 26–28.
22. Кулаков В. В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России. 2-е изд., перераб. и доп. М.: РАП, ВолтерсКлувер, 2010. 188 с.
23. Саватье Р. Теория обязательств. М.: Прогресс, 1972. 440 с.
24. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения. М.: Статут, 2005. 848 с.

Дата поступления 21.09.2016

Дата принятия в печать 09.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Чурилов А. Ю., 2016



### Информация об авторе

**Чурилов Алексей Юрьевич**, ассистент кафедры гражданского права Юридического института, Национальный исследовательский Томский государственный университет

Адрес: 634021, г. Томск, Московский тракт, 8 (корпус НИТГУ 4), кафедра гражданского права, ауд. 219

E-mail: lefikantor@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9435-1626>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/B-3662-2015>

### A. Y. CHURILOV<sup>1</sup>

<sup>1</sup> National Research Tomsk State University, Tomsk, Russia

### CONTRACT FOR THE BENEFIT OF A THIRD PARTY: DOCTRINAL ISSUES

**Objective:** to research certain doctrinal issues of a third-party treaty, in particular, the moment when the right of claim of the third party arises, and to classify the third-party treaties.

**Methods:** comparative-legal, historical-legal, formal-logical, analysis and synthesis.

**Results:** historical-legal analysis has been made of the third-party treaties; conclusions are made on the essence of the third-party's chose in action by treaties concluded in their favor. Classification of the third-party treaties is proposed, basing on the criteria of creditor's substitution after the third-party's claim. The possibility is grounded to impose the duties on the third party immediately after they express the desire to exercise their right by the treaty. The third-party treaty is distinguished from a treaty with changing parties.

**Scientific novelty:** in comparative-legal aspect, the statement is proved that at the moment of signing of a third-party contract, the latter exercises only the secondary right, and the chose in action after its implementation. For the first time the classification of the third-party contracts is made by the criterion of the third-party substituting the creditor.

**Practical significance:** the obtained results can be used in the law-making process, law-enforcement and scientific-theoretical activity.

**Keywords:** Civil law; Third-party treaty; Chose in action; Secondary rights

### References

1. Pobedonostsev, K. P. *A course in civil law*. P. 3: Treaties and obligations, Moscow: Statut, 2003, 622 p. (in Russ.).
2. Tsvaigert, K., Ketts, Kh. *Introduction to comparative jurisprudence in the sphere of private law*, in 2 vol., vol. 2, Moscow: Mezhdunar. otnosheniya, 1998, 512 p. (in Russ.).
3. Treitel, Sir Guenter. *The Law of Contract*, 11<sup>th</sup> ed., London: Sweet & Maxwell, 2003, 1271 p.
4. Novitskii, I. B. *Bases of Roman civil law*, Moscow: Yurid. lit., 1972, 296 p. (in Russ.).
5. Elliott, C., Quinn, F. *Contract law*, London: Pearson Education Limited, 2011, 428 p.
6. *Beswick v Beswick* [1967] UKHL 2 (29 June 1967), available at: <http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1967/2.html> (access date: 10.08.2016).
7. *Lawrence Fox*, 20 NY 268, available at: [http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/lawrence\\_fox.htm](http://www.courts.state.ny.us/reporter/archives/lawrence_fox.htm) (access date: 10.08.2016).
8. *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*. Chapter 31, available at: [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/31/pdfs/ukpga\\_19990031\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1999/31/pdfs/ukpga_19990031_en.pdf) (access date: 10.08.2016).
9. *Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands (Grazhdanskoe ulozhenie Germanii)*, Moscow: Volters-Kluver, 2008, 872 p. (in Russ.).
10. Ramberg, Ya. *International commercial transactions*, publikatsiya ICC N 711. = International Commercial Transactions. Jan Ramberg. Fourth Edition. ICC Publication No. 711E, 4<sup>th</sup> ed., Moscow: Infotropik Media, 2011, 896 p. (in Russ.).
11. Shershenevich, G. F. *A course book in the Russian civil law (by the edition of 1907)*, Moscow: Spark, 1995, 556 p. (in Russ.).
12. Novitskii, I. B., Lunts, L. A. *A course in the Soviet civil law. General doctrine of obligations*, Moscow: Yur. lit., 1950, 416 p. (in Russ.).
13. Tarasenko, Yu. A. *Third-party treaty: features of legal construction, Deals: problems of theory and practice: collection of articles*, Moscow: Statut, 2008, pp. 298–309 (in Russ.).
14. Reynell, A. Sir W., Beatson, Sir J., Burrows, A., Cartwright, J. *Law of Contract. 29<sup>th</sup> edition*, Oxford University Press, 2010, 849 p.
15. Vitryanskii, V. V., Gongalo, B. M., Demkina, A. V. *Civil Code of the Russian Federation. General provisions on treaties. By-article comments to Chapters 27-29*, Moscow: Statut, 2016, 223 p. (in Russ.).
16. Zekkel', E. Secondary rights in civil law, *Vestnik grazhdanskogo prava*, 2007, No. 2, pp. 204–252 (in Russ.).
17. Mozolin, V. P., Maleina, M. N. *Scientific-practical comment to the Russian Civil Code*, Part 1 (by article), Moscow: Norma, 2003, 848 p. (in Russ.).
18. Kukharev, A. M. *Third-party treaty*, *Yurist*, 2005, No. 3, pp. 25–28 (in Russ.).
19. Zakharov, Yu. Yu. *Third-party treaty in theory and economic practice*: PhD (Law) thesis, Moscow, 2003, 30 p. (in Russ.).
20. Zgonnikov, P. P. Issues of legal regulation of correlation between obligation, treaty and duty, *Sovremennoe pravo*, 2015, No. 10, pp. 56–61 (in Russ.).

21. Mil'kov, M. A. On the issue of third-party in a third-party treaty, *Rossiiskii sud'ya*, 2008, No. 12, pp. 26–28 (in Russ.).
22. Kulakov, V. V. *Obligation and complications of its structure in the Russian civil law*, 2<sup>nd</sup> ed., Moscow: RAP, VoltersKluver, 2010, 188 p. (in Russ.).
23. Savat'e, R. *Theory of obligations*, Moscow: Progress, 1972, 440 p. (in Russ.).
24. Braginskii, M. I., Vitryanskii, V. V. *Contract law. General provisions*, Moscow: Statut, 2005, 848 p. (in Russ.).

Received 21.09.2016

Accepted 09.11.2016

Available online 29.12.2016

© Churilov A. Y., 2016

#### Information about the author

**Aleksey Y. Churilov**, Assistant Lecturer of the Chair of Civil Law of Juridical Institute, National Research Tomsk State University  
Address: 8 Moskovskiy trakt, (4th building of NRTSU) Chair of Civil Law, Room 219, 634021 Tomsk  
E-mail: lefikantor@yandex.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-9435-1626>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/B-3662-2015>

**For citation:** Churilov A. Y. Contract for the benefit of a third party: doctrinal issues, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 96–106 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.96-106

#### ПОЗНАНИЕ

**Тимирясова, А. В.**

**Инновационная деятельность как определяющий фактор развития современной экономики** / А. В. Тимирясова, В. А. Мальгин, Л. В. Воронцова ; Институт экономики, управления и права (г. Казань). – Казань : Изд-во «Познание» Института экономики, управления и права, 2016. – 124 с.

В монографии рассматриваются теоретико-методологические проблемы совершенствования инновационной деятельности в российской экономике как определяющего факта ее развития. Исследуются основные направления воздействия инновационной деятельности на повышение конкурентоспособности экономики в современных условиях.

Важное место в монографии отводится исследованию проблем совершенствования государственного регулирования инновационной деятельности.

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС / CRIMINAL PROCEDURE

УДК 343.711.2:343.9

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.107-116>

Т. А. ХАНОВ<sup>1</sup>

К. К. БИРЖАНОВ<sup>2</sup>

<sup>1</sup> *Карагандинский экономический университет Казпотребсоюза,  
г. Караганда, Республика Казахстан*

<sup>2</sup> *Центрально-Казахстанская Академия, г. Караганда, Республика Казахстан*

### КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЛИЧНОСТИ СКОТОКРАДА: ПО МАТЕРИАЛАМ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

**Цель:** определение существенных, криминалистически значимых признаков, характеризующих лиц, которые занимаются скотокрадством, формулирование рекомендаций по их выявлению.

**Методы:** использован диалектический подход к познанию социальных явлений. Теоретико-методологической основой являются общенаучные положения гносеологии, криминалистики, общей и юридической психологии. Использованы конкретно-социологические методы исследования в форме изучения материалов уголовных дел, анкетирования респондентов.

**Результаты:** в статье выявлены и систематизированы существенные особенности, характеризующие лиц, занимающихся скотокрадством. Среди них: относительно устойчивый рецидив, совершение преступлений в группе, ведение антиобщественного образа жизни, преимущественно мужской вид преступления. Это, в свою очередь, позволяет правильно выдвигать общие и частные версии, прогнозировать места нахождения преступника и похищенного скота.

**Научная новизна:** в статье предложено использование прогностической информации для установления личности вероятного скотокрада. Определена значимость всей совокупности информации о способе, месте совершения, предмете и субъекте преступления для формирования типичной следственной ситуации.

**Практическая значимость:** полученные в ходе исследования результаты позволяют повысить эффективность планирования и применения тактических приемов при проведении следственных действий, направленных на установление лиц, специализирующихся на кражах скота.

**Ключевые слова:** уголовный процесс; криминалистика; кража скота; расследование хищений скота; криминалистическая характеристика; криминалистически значимые признаки; личность преступника; следственная ситуация; тактические приемы

**Как цитировать статью:** Ханов Т. А., Биржанов К. К. Криминалистическая характеристика личности скотокрада: по материалам Республики Казахстан // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 107–116. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.107-116

### Введение

Для эффективности раскрытия и расследования любого преступления большое значение имеет изучение личности преступника. Между тем персональную структуру преступника как разновидности личности можно понять лишь на основе комплексного и всестороннего ее изучения. Не является исключением и изучение личности скотокрадов, которые нередко предпринимают меры по маскировке преступной деятельности, оказывают активное противодействие работе, связанной с их изобличением. Данные виды имущественных преступлений обычно сопровождаются длительной подготовкой к преступному посягательству, конструктивной групповой преступной деятельностью, а в некоторых случаях носят организованный характер. Поэтому в ходе досудебного расследования возникают трудности не только с установлением обстоятельств совершенного преступления, но и с получением сведений о лице, совершившем преступление.

Действия скотокрадов вызывают повышенный общественный резонанс, подрывают веру людей в возможность правоохранительных органов бороться с данным видом преступлений, надежно защищать их скот от преступных посягательств. К сожалению, органами внутренних дел не всегда предпринимаются адекватные меры борьбы со скотокрадством. Не учитываются своеобразие групповой преступной деятельности, ее динамизм и изменчивость. Это связано не только с отсутствием профессионального ядра, но в определенной мере со слабым методическим обеспечением, отсутствием эффективных научно обоснованных рекомендаций.

Поэтому немаловажным при раскрытии и расследовании хищений скота является формирование системного подхода, основанного на познании совокупности связей всех элементов, образующих содержание преступного посягательства. Процесс познания должен осуществляться с учетом общей структуры преступной деятельности и характерной для ее соответствующего вида. Совокупность материальных, интеллектуальных и иных следов-последствий преступной деятельности образует фактическую (информационную) основу криминалистической характеристики. В систему структурных элементов данной характеристики входит криминалистически значимая информация не только об обстановке

и обстоятельствах совершенного преступления, но и субъекте – лице, совершившем преступление.

Систему криминалистически значимых данных о лице, совершившем преступление, которые способствуют его поиску и изобличению, принято определять как криминалистическую характеристику личности преступника [1, с. 17].

Следует иметь в виду, что личность преступника – это целостное явление, изучаемое уголовным правом, криминологией и другими науками, связанными с поведением человека. Поэтому, как указывают ряд авторов, довольно сложно из содержания криминалистической характеристики преступления выделить информацию о субъекте преступления, имеющую чисто криминалистическое значение [2, с. 76–77; 3, с. 93].

Необходимость изучения личности преступника уже давно обоснована криминологией. По авторитетному мнению В. Н. Кудрявцева: «...Личность преступника и подготовка его к преступному деянию относятся, несомненно, к числу тех проблем, которые всегда вызывали и будут вызывать пристальный интерес криминологов» [4, с. 31].

В частности, данные вопросы затрагивались еще юристами Российской империи применительно к конокрадству [5]. Однако в советское время, особенно в период становления советской власти, вопросы скотокрадства рассматривались в основном с идеологических позиций [6, 7], хотя были публикации и иного плана [8]. В последние годы многие ученые проявляют интерес к историческим аспектам борьбы со скотокрадством и обращаются к опыту прошлых лет [9, 10]. Однако в основном исследования криминологического цикла направлены на характеристику лиц, совершающих конкретные виды преступных посягательств [11, 12].

Значимость характеристики личности преступника для криминологии и уголовного права заключается в том, что исследование свойств и признаков преступного поведения позволяет правильно определить характер и степень общественно опасного деяния, установить причины конкретного преступления и преступности в целом, разработать научно обоснованный прогноз и комплекс мер по предупреждению преступлений [13, с. 134; 14, с. 38; 15, с. 103].

Следует также отметить, что уголовно-правовые и криминологические аспекты, характеризующие особенности поведения личности при совершении

преступлений в сельской местности, затрагивались лишь в отдельных работах [16, 17]. В том числе применительно к скотокрадству [18–21].

Личность преступника в юридической науке изучается, как правило, с уголовно-правовой, криминологической, процессуальной, судебно-психологической, пенитенциарной, криминалистической позиций. Однако имеется достаточное количество авторов, которые при характеристике субъекта преступления ограничивают объект изучения общими направлениями исследования. В частности, А. С. Кривошеев выделял только три направления исследования личности преступника: криминалистическое, уголовно-правовое и уголовно-процессуальное [22, с. 6–8]. Похожую позицию занимала и И. А. Матусевич [23, с. 9–18].

Между тем общепризнано, что личность преступника – многогранное понятие с ярко выраженным междисциплинарным характером. Ее исследование является также предметом изучения юридической психологии. Поэтому она изучается криминалистами и психологами наряду с разработкой вопросов, относящихся к уголовному праву и криминологии. Данные о субъекте преступления и другие необходимые сведения могут быть получены посредством производства процессуальных действий.

Криминалистика, тесно взаимодействуя со смежными отраслями знаний, обогащает их своими научными разработками, в том числе и в области криминалистической характеристики лица, совершившего преступление. При этом основное внимание уделяется проявлению специфичных сторон личности в механизме преступления и процессу следообразования. Благодаря чему определяется оптимальный выбор средств и методов, применяются наиболее эффективные тактические приемы [24, с. 61–63].

По мнению отдельных авторов, к изучению рассматриваемого элемента криминалистической характеристики преступления целесообразно подходить системно, применяя методы наук о личности вообще, и прежде всего методы психологической науки, имеющей наиболее значительный по объему «арсенал» методик исследования человека в целом и его поведения в частности. Именно системный подход отражает взаимозависимость объективных реалий обстановки преступления и свойств субъекта, ее преобразующего [25, с. 15–16].

Таким образом, при раскрытии криминалистической характеристики преступления важное значение имеет исследование личности преступника, совершившего преступление. Здесь важен междисциплинарный, системный подход, при котором субъект преступления рассматривается в совокупности с иными признаками.

Данная точка зрения поддерживается большинством юристов [26, с. 104; 27, с. 36; 28, с. 143]. В частности, А. Н. Хоменко указывает, что обстановка совершения преступления является комплексным понятием, включающим факторы обстановки преступления, воздействующие на личность преступника на уровне гормональном, рефлекторном, инстинктивном. В подтверждение сказанного он в своей кандидатской диссертации ссылается на криминалистические исследования проблем воздействия на личность преступника геомагнитных факторов, определяющих особенности биоритмов, а следовательно, и поведения последнего [25, с. 19].

Между тем, как считают столпы криминалистической науки, в силу самостоятельности криминалистического знания, изучение личности преступника в криминалистике предполагает решение проблемы адаптации знаний других наук о человеке [29, с. 432–433; 30, с. 61].

Отсюда целью настоящей статьи является рассмотрение существенных криминалистически значимых признаков, выделение особенностей, характеризующих лиц, занимающихся скотокрадством, и формирование рекомендаций по их выявлению.

Изучение личности преступника в процессе досудебного расследования является важным направлением деятельности следователя и связано с сопоставлением его реального и возможного поведения. При этом исследуется оказываемое лицом воздействие на объективную действительность, возникающие взаимоотношения и сопутствующие изменения, позволяющие правильно сформировать тактику проведения следственных действий.

В ходе первоначального сбора информации о неустановленном преступнике осуществляется ретроспективное изучение свойств последнего по оставленным на месте происшествия следам и показаниям очевидцев. Данные сведения используются для выдвижения версий о субъекте преступления, наличии соучастников; прогнозирования линии поведения

обвиняемого при проведении следственных действий и определения направления его поиска, поэтому носят поисково-доказательственный характер [31, с. 26].

В основном на данном этапе расследования применяются методы выявления криминалистической информации, разработанные не криминалистической тактикой, а криминалистической техникой.

В дальнейшем с расширением круга источников сведений о личности преступника увеличивается и объем информации тактического характера, позволяющей вести целенаправленный розыск в конкретных местах с учетом сведений о его возможном поведении.

Наряду с этим большинство криминалистов считают, что существует объективная необходимость использования сведений о личности преступника применительно не только к криминалистической тактике, но и к методике расследования преступлений. Рассматриваемая группа авторов исследует личность преступника на методологическом уровне и не ставит своей непосредственной целью разработку практических рекомендаций по оптимизации использования знаний о личности преступника в криминалистической методике расследования преступлений. Мнения этих авторов сводятся к тому, что развитие всех разделов криминалистики зависит от привлечения данных психологии [32; 33, с. 96–97; 34, с. 363]. При этом изучение личности обвиняемого имеет «выход» не только в следственную тактику, но и в методику расследования отдельных видов преступлений [35, с. 2039].

Разделяя озвученную позицию, мы также считаем, что важное значение для повышения эффективности борьбы с кражами скота имеют выявление и изучение типичных признаков, характеризующих лиц, их совершивших. Сведения о личности преступника позволяют использовать эти данные при планировании и осуществлении процесса расследования. В частности, данные сведения помогут: правильно выдвинуть общие и частные версии о преступнике, спрогнозировать возможные места нахождения как его самого, так и похищенного скота; найти конкретные места сокрытия или определенный контингент лиц, причастных к преступлению; применить эффективные тактические приемы проведения отдельных следственных действий и т. д.

Однако следует указать, что в последние годы были некоторые отдельные публикации, раскрывающие

содержание криминалистической характеристики краж скота [36, 37], в некоторых была затронута характеристика личности скотокрады [38, 39], сформулированы рекомендации по изобличению преступника [40, с. 66–67; 41, с. 112].

### Результаты исследования

Из совокупности признаков личности преступников, как правило, выделяются пол, возраст, наличие судимости, образование, семейное и социальное положение и ряд других характеристик.

Относительно полового признака следует сказать, что, как правило, скотокрадством занимаются лица мужского пола. Причем основное количество скотокрадов разведены или холосты (67,3 %), но высок процент лиц, имеющих на содержании иждивенцев (46,9 %). Практически единичны случаи привлечения к ответственности за скотокрадство женщин, участвующих в редких случаях в разделке скота и реализации мяса похищенных животных.

Анализ наличия судимости показал, что из лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за скотокрадство, большинство (49,6 %) имели по одной судимости, 15,8 % – две, 9 % – три и более судимостей. При этом следует отметить, что из всех лиц, имеющих судимость, 37 % ранее уже были осуждены за скотокрадство, то есть подтверждается тенденция роста рецидивной преступности по данной категории преступлений.

На момент совершения преступления в состоянии алкогольного опьянения выявлено 23,8 % осужденных по изученным делам.

Для анализа возрастной структуры, как правило, в основу группировок берется четырехлетний период для несовершеннолетних и семилетний для остальных возрастных групп. Сопоставлялись группы преступников в возрасте: 14–17 лет (несовершеннолетние), 18–25 лет и т. д. Исключение сделано для группы 50 лет и старше, так как на долю людей пожилого возраста приходится незначительное число правонарушений (3,4 % преступлений рассматриваемой категории).

По возрастным группам лица, привлеченные к ответственности за кражи скота, распределяются следующим образом (в процентах к общему числу привлеченных к уголовной ответственности за эти преступления по изученным 200 делам): 14–17 лет –

16,2 %; 18–25 лет – 32,5 %; 26–33 года – 21,6 %; 34–41 года – 17,6 %; 42–49 лет – 11 %; 50 лет и старше – 3,4 %. Отсюда следует, что более 54 % скотокрадов – лица в возрасте от 18 до 33 лет.

Доля подростков в общем числе привлеченных к уголовной ответственности за кражу скота невелика, при этом в основном несовершеннолетние совершают указанные преступления в группе со взрослыми. Результаты исследования показывают, что подростки, как правило, вовлекаются для перегона скота, его содержания в отстойных местах, в некоторых случаях несовершеннолетние участвуют в реализации похищенных животных или мяса после их забоя.

В подавляющем большинстве изученных уголовных дел, связанных с кражей скота, на обвиняемых не были затребованы характеристики с места работы и жительства. Это серьезный недостаток следствия, особенно по делам о рассматриваемых преступлениях, тем более что материалы изученных уголовных дел свидетельствовали о крайне отрицательном поведении преступников в семье, в быту. В частности, 52,7 % осужденных за скотокрадство к моменту совершения преступления не занимались общественно полезным трудом, 33 % привлекались к административной ответственности.

В этой связи при планировании и проведении мероприятий по установлению лиц, совершивших хищение скота, необходимо особое внимание обращать на ранее судимых за аналогичные преступления мужчин в возрасте 18–35 лет, злоупотребляющих алкоголем. Для их выявления следует проверить лиц, состоящих на специальном учете, через участковых и сельских жителей найти лиц, ведущих антиобщественный образ жизни, не имеющих своего скота, но реализующих мясо или мясопродукты.

Хищение скота обычно совершается в вечернее или ночное время, а в случае отдаленности от сел или на закрытой местности – и в дневное. Большинство таких преступлений совершается перед выходными, с тем чтобы в последующем в выходные дни на рынке сбывать забойное мясо похищенных животных. Результаты наших исследований времени совершения краж распределились следующим образом: с 6 до 12 часов совершалось 15,6 % краж; с 12 до 18 часов – 13 %; с 18 до 6 часов – 71,4 % [36, с. 164]. Эти цифры демонстрируют нам, что лица, совершающие кражу скота, используют для достижения преступного результата сумерки или темное время суток, когда снижаются возможность

их опознания, видимость совершения манипуляций с животными и легче преодолеть имеющиеся препятствия. Поэтому в целях предупреждения скотокрадства необходима установка освещения, усиление мест возможного проникновения путем выставления служебных собак либо установкой сигнализации, а также вспомогательных средств и предметов, создающих шумовой эффект при соприкосновении (стеклянные бутылки, пустые банки и т. п.). Кстати, некоторые сельские жители в кошарах вместе со скотом держат гусей, которые поднимают неумолкаемый гогот, если кто-либо их ночью потревожит.

Следует также иметь в виду, что преступники, как правило, тщательно готовятся к похищению скота. Поэтому они изучают обстановку и условия, в которых содержится скот, пути подхода, подъезда и возможности укрытия. В случаях, когда скот пасется на пастбищах или отгонах, выясняется присутствие и количество пастухов или сторожей, наличие сторожевых собак, средств оповещения и связи. Устанавливаются и другие обстоятельства, как затрудняющие, так и способствующие совершению кражи.

В этой связи немаловажным является установление места жительства возможного скотокрады и его сообщников. Изучение уголовных дел показало, что места жительства привлеченных к ответственности лиц распределились в следующем порядке:

- а) жители населенного пункта, в котором совершена кража скота, составили 16,2 % всех привлеченных к уголовной ответственности лиц по изученным делам;
- б) жители села, иного сельского поселения, но не того населенного пункта, в котором совершено преступление, – 58,9 %;
- в) жители городской местности – 4,5 %;
- г) лица без определенного места жительства – 12,4 %.

Наибольшая степень подготовленности характерна для преступлений, совершенных сельскими жителями других населенных пунктов. Именно эту категорию преступников полиции сложнее всего изобличить. Поэтому для их выявления необходимо выяснять: как часто приезжали жители соседних сел? К кому? С какой целью? Чем занимались приезжие? Куда ходили? Что выясняли? Получить такого рода информацию можно как у сельчан, проживающих в месте кражи, так и у лиц, к которым они приезжали. Однако при выяснении обстоятельств ответы последних могут быть

завуалированными, поскольку они могут оказаться соучастниками преступления, например наводчиками.

Особенностью краж скота является, как правило, групповой характер совершения данного преступления. Так, по результатам исследования, 79,8 % хищений скота путем кражи совершены группой лиц.

### Выводы

Таким образом, из приведенных выше данных видно, что существенными особенностями характеристики лиц, занимающихся скотокрадством, явились: относительно устойчивый рецидив, совершение преступлений в группе, ведение паразитического образа жизни, ярко выраженный мужской вид преступления.

Роль прогностической информации относительно личности вероятного преступника неизмеримо возрастает, когда следователь оперирует такими элементами исходной следственной ситуации, как информация о способе совершения, месте и предмете преступления.

Так, наши исследования путем установления корреляционных связей между отдельными позициями анкеты позволили установить, что совершение краж скота наиболее характерно для сельских жителей мужского пола в возрасте от 18 до 33 лет (на их долю приходится 54 % хищений). Эти лица, как правило, не имеют определенных занятий или не работают по несколько месяцев. Почти треть скотокрадов (37 %) были ранее осуждены за совершение аналогичных преступлений. Чаще всего преступник не является жителем населенного пункта, где совершено преступление (58,9 %), хотя может иметь соучастников среди местных жителей.

Если реальная ситуация будет соответствовать приведенной модели типичной исходной следственной ситуации, возникающей в процессе расследования хищения скота, то следователь может прийти к выводу, что преступление, вероятнее всего, совершено лицами, обладающими перечисленными личностными признаками.

### Список литературы

1. Ахмедшин Р. Л. Криминалистическая характеристика личности преступника: дис. ... д-ра юрид. наук. Томск, 2006. 413 с.
2. Ведерников Н. Т. Личность преступника как элемент криминалистической характеристики преступлений // Криминалистическая характеристика преступлений: сб. науч. трудов. М., 1984. С. 74–77.
3. Бессонов А.А. Личность преступника как элемент криминалистической характеристики преступлений // Черные дыры в российском законодательстве. 2014. № 6. С. 92–95.
4. Кудрявцев В. Н. Генезис преступления и опыт криминологического моделирования. М., 1998. С. 122.
5. М-р А. О мерах предупреждения и пресечения конокрадства в России // Юридический журнал. 1860. № 3. С. 196–214.
6. Шаповалов В. Трудовое скотоводческое хозяйство и скотокрадство (к вопросу о квалификации хищения скота в скотоводческом хозяйстве) // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 6. С. 172–174.
7. Махмудов И. Скотокрадство в трудовом скотоводческом хозяйстве // Еженедельник советской юстиции. 1928. № 11. С. 328–329.
8. Тарновский Е. Конокрадство в настоящее время и в довоенную эпоху // Проблемы преступности: сборник. Вып. 2. М. – Ленинград, 1927. С. 100–109.
9. Шабельникова Н. А. Деятельность правоохранительных органов по борьбе с конокрадством на Дальнем Востоке России в 1920-е гг. // Вестник научных конференций. 2016. № 3–1 (7). С. 116–119.
10. Невский С. А. О борьбе с хищением лошадей (конокрадством) в Российской империи // Историческая и социально-образовательная мысль. 2012. № 2. С. 263–266.
11. Короннов Е. В., Гришин Д. А. Криминологическая характеристика личности преступника // Совершеннолетие Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года. В сб.: Дни науки: Всероссийская научно-практическая конференция. М., 2014. С. 133–135.
12. Сбирунов П. Н. Криминологическая характеристика лиц, вовлеченных в незаконный оборот наркотиков // Известия Методического центра профессионального образования и координации научных исследований МВД РФ. 1996. № 4. С. 36–39.
13. Щербakov А. В. Проблемы определения субъекта преступления в современном уголовном праве // Пробелы в российском законодательстве. 2013. № 2. С. 100–106.
14. Билалов Р. К. Криминологическая характеристика личности преступника, совершающего насильственные половые преступления против несовершеннолетних // Новый юридический журнал. 2012. № 3. С. 168–174.
15. Лебедева А. А. Криминологическая характеристика и типология личности преступника, совершающего мошенничество // Общество и право. 2007. № 4 (18). С. 192–195.



16. Прилепская О. В., Кутров А. А. Криминологическая характеристика личности преступника и жертвы преступного посягательства в сельской местности // Вестник Московского университета МВД России. М.: Изд-во Моск. ун-та МВД России. 2013. № 7. С. 155–158.
17. Михалева Н. В. Особенности личности преступника и жертвы по делам об убийствах в сельской местности // Вестник Международного юридического института. 2015. № 2 (53). С. 28–37.
18. Ботяков Ю. М. Персоналии сельского сообщества (Северо-Западный Кавказ): скотокрад // Лавровские (среднеазиатско-кавказские) чтения 2004–2005 гг.: тезисы докладов / отв. ред. Ю. Ю. Карпов, И. В. Стасевич. СПб., 2005. С. 212–214.
19. Ахмедов Ч. Н. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика конокрадства в России // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2016. № 2 (70). С. 10–17.
20. Шамедов М. Д. Уголовно-правовая характеристика скотокрадства // Преемственность и новации в юридической науке: материалы научной конференции адъюнктов и соискателей. Вып. 6. Омск, 2010. С. 86–89.
21. Шамедов М. Д., Бабуринов В. В. Предупреждение скотокрадства в Кыргызской Республике // Научный вестник Омской академии МВД России. 2013. № 2 (49). С. 20–24.
22. Кривошеев А. С. Изучение личности обвиняемого в процессе расследования. М.: Юрид. лит., 1971. 80 с.
23. Матусевич И. А. Изучение личности обвиняемого в процессе предварительного расследования преступлений. Минск: Изд-во БГУ, 1975. 128 с.
24. Глазырин Ф. В. Изучение личности обвиняемого и тактики следственных действий. Свердловск: Сред.-Урал. изд-во, 1973. 178 с.
25. Хоменко А. Н. Личность преступника как элемент криминалистической характеристики преступления и ее роль в расследовании преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1996. С. 15–19.
26. Коновальчук М. В., Крипулович А. Ю. К вопросу о личности виновного в уголовном судопроизводстве // Вестник Самарского государственного университета. 2014. № 11–2 (122). С. 101–105.
27. Крюкова Н. И. О личности профессионального преступника // Российский следователь. 2015. № 8. С. 34–38.
28. Серкова Т. В. Личность преступника, совершившего повторное общественно опасное деяние // Вестник Удмуртского университета. Серия: Экономика и право. 2015. Т. 25. № 2–4. С. 141–144.
29. Белкин Р. С. Курс криминалистики. В 3 т. Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации. М.: Юристъ, 1997. 480 с.
30. Образцов В. А. Криминалистическая классификация преступлений. Красноярск: КГУ, 1988. 176 с.
31. Откидач А. О. Изучение личности обвиняемого на предварительном следствии (по материалам уголовных дел о налоговых преступлениях): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 234 с.
32. Торопова Н. В. Психолого-криминалистический подход к изучению преступного поведения и личности преступника // Вестник Томского государственного педагогического университета. 2012. № 6 (121). С. 233–235.
33. Ахмедшин Р. Л. Об эффективности использования психологического знания о человеке в правовых науках // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 3 (36). С. 95–98.
34. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики / перепеч. с изд. 1908 г. М.: ЛексЭст, 2002. 1088 с.
35. Синихин А. Э., Степенко В. Е. Криминологическая характеристика личности преступника: анализ в РФ // Ученые заметки ТОГУ. 2013. Т. 4. № 4. С. 2038–2042.
36. Ханов Т. А., Биржанов К. К. Особенности хищений скота, совершаемые путем кражи // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2016. № 6–2. С. 161–165.
37. Гаджиев В. Э. Значение криминалистической характеристики в процессе формирования и использования рекомендаций по выявлению и расследованию краж скота // Право и политика. 2009. № 8. С. 1750–1754.
38. Алгазин И. И. Содержание криминалистической характеристики краж сельскохозяйственных животных // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2011. № 16. С. 82–88.
39. Биржанов К. К. О характеристике личности скотокрады // Социальные и гуманитарные науки. 2012. № 1–2. С. 56–57.
40. Жусупов Б. А., Сулайманова Б. К., Калилова Г. А. Тактика первоначальных следственных действий по делам о краже скота // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. 2015. № 12. С. 65–67.
41. Ханов Т. А., Биржанов К. К. О некоторых особенностях краж скота и сокрытия похищенного // Известия вузов Кыргызстана. 2012. № 3. С. 211–212.

Дата поступления 19.08.2016

Дата принятия в печать 10.10.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Ханов Т. А., Биржанов К. К., 2016

### Информация об авторах

*Контактное лицо:*

**Ханов Талгат Ахматзиевич**, доктор юридических наук, доцент, директор научно-исследовательского института экономических и правовых исследований, Карагандинский экономический университет Казпотребсоюза, Караганда, Республика Казахстан

Адрес: 100009, Республика Казахстан, г. Караганда, ул. Академическая, 9, тел.: +7 (7212) 44-15-92

E-mail: thanov@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-4288-699X>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-2195-2016>

**Биржанов Кайрат Капарович**, старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса, Центрально-Казахстанская Академия, Караганда, Республика Казахстан

Адрес: 100000, Республика Казахстан, г. Караганда, ул. Пичугина, 257, тел.: +7 (7212) 47-80-07

E-mail: birzhanov.k@yandex.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2104-9095>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-3383-2016>

---

**Т. А. KHANOV<sup>1</sup>**

**К. К. BIZHANOV<sup>2</sup>**

<sup>1</sup> *Karaganda Economics University of Kazakhstan Consumer Union (Kazpotrebsoyuz), Karaganda, Kazakhstan Republic*

<sup>2</sup> *Central-Kazakhstan Academy, Karaganda, Kazakhstan Republic*

### CRIMINOLOGICAL CHARACTERISTICS OF A CATTLE-STEALER'S PERSONALITY: BY THE MATERIALS OF KAZAKHSTAN REPUBLIC

**Objective:** to determine the essential, forensically significant features that characterize individuals who are engaged in cattle-stealing, to formulate recommendations for their detection.

**Methods:** dialectical approach to social phenomena cognition was used. The theoretical and methodological bases are general provisions of the epistemology of science, general and legal psychology. Specific sociological research methods were used in the form of studying the criminal cases and surveying the respondents.

**Results:** the paper identifies and systematizes the essential features characterizing the persons involved in cattle-stealing. Among them: a relatively stable relapse, committing group crimes, anti-social lifestyle, pronounced male type of crimes. This, in turn, allows to propose the general and specific versions, to predict the location of the offender and the stolen cattle.

**Scientific novelty:** the article proposed the use of prognostic information to identify the likely cattle-stealer. The importance of the complete information about the manner, the place, the subject and the object of the crime is highlighted in order to formulate the typical investigative situation.

**Practical significance:** the results obtained during research allow to increase the efficiency of planning and use of tactics when carrying out investigative actions directed on establishment of persons, specializing in cattle-stealing.

**Keywords:** Criminal procedure; Criminalistics; Cattle-stealing; Investigation of cattle-stealing; Criminological characteristics; Forensically significant features; Personality of the offender; Investigatory situation; Tactics

### References

1. Ahmedshin, R. L. *Criminological characteristics of a criminal's personality*: doctoral (Law) thesis, Tomsk, 2006, 413 p. (in Russ.).
2. Vedernikov, N. T. Criminal's personality as an element of criminological characteristics of crimes, *Criminological characteristics of crimes*: collection of research works, Moscow, 1984, pp. 74–77 (in Russ.).
3. Bessonov, A. A. Criminal's personality as an element of criminological characteristics of crimes, *Chernye dyry v rossijskom zakonodatel'stve*, 2014, No. 6, pp. 92–95 (in Russ.).
4. Kudrjavcev, V. N. *Genesis of crimes and practice of criminological modeling*, Moscow, 1998, pp. 122 (in Russ.).
5. M-r, A. On the measures of preventing and suppressing horse-stealing in Russia, *Juridicheskij zhurnal*, 1860, No. 3, pp. 196–214 (in Russ.).
6. Shapovalov, V. Labor cattle-breeding household and cattle-stealing (on the issue of qualification of cattle-stealing in a cattle-breeding household), *Ezhenedel'nik sovetskoj justicii*, 1928, No. 6, pp. 172–174 (in Russ.).
7. Mahmudov, I. Cattle-stealing in a labor cattle-breeding household, *Ezhenedel'nik sovetskoj justicii*, 1928, No. 11, pp. 328–329 (in Russ.).
8. Tarnovskij, E. Horse-stealing nowadays and in the pre-war period, *Issues of crime*: collection of works, Iss. 2, Moscow – Leningrad, 1927, pp. 100–109 (in Russ.).

9. Shabel'nikova, N. A. Activity of the law-enforcement bodies against horse-stealing in the Russian Far East in the 1920-s, *Vestnik nauchnyh konferencij*, 2016, No. 3–1 (7), pp. 116–119 (in Russ.).
10. Nevskij, S. A. On struggle against horse-stealing in the Russian Empire, *Istoricheskaja i social'no-obrazovatel'naja mysl'*, 2012, No. 2, pp. 263–266 (in Russ.).
11. Koronov, E. V., Grishin, D. A. Criminological characteristics of a criminal personality, *Sovershennoletie Uголовного кодекса Rossijskoj Federacii 1996 goda*. In a collection: Dni nauki: Vserossijskaja nauchno-prakticheskaja konferencija, Moscow, 2014, pp. 133–135 (in Russ.).
12. Sbirunov, P. N. Criminological characteristics of persons involved in illegal circulation of drugs, *Izvestija Metodicheskogo centra professional'nogo obrazovanija i koordinacii nauchnyh issledovanij MVD RF*, 1996, No. 4, pp. 36–39 (in Russ.).
13. Shherbakov, A. V. Problems of determining the crime subject in the modern criminal law, *Probely v rossijskom zakonodatel'stve*, 2013, No. 2, pp. 100–106 (in Russ.).
14. Bilalov, R. K. Criminological characteristics of a criminal committing violent sexual crimes against juveniles, *Novyj juridicheskij zhurnal*, 2012, No. 3, pp. 168–174 (in Russ.).
15. Lebedeva, A. A. Criminological characteristics and typology of a criminal committing fraud, *Obshhestvo i pravo*, 2007, No. 4 (18), pp. 192–195 (in Russ.).
16. Prilepskaja, O. V., Kutrov, A. A. Criminological characteristics of a criminal and a victim personality in rural regions, *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*, Moscow: Izd-vo Mosk. un-ta MVD Rossii, 2013, No. 7, pp. 155–158 (in Russ.).
17. Mihaleva, N. V. Features of a criminal and a victim personality in cases of murders in rural regions, *Vestnik Mezhdunarodnogo juridicheskogo institute*, 2015, No. 2 (53), pp. 28–37 (in Russ.).
18. Botjakov, Ju. M. *Personalialia of a rural community (North-West Caucasus): cattle-stealer. Lavrov (Middle Asia – Caucasus) Readings of 2004–2005: theses*, Saint Petersburg, 2005, pp. 212–214 (in Russ.).
19. Ahmedov, Ch. N. Criminal-legal and criminological characteristics of horse-stealing in Russia, *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii*, 2016, No. 2 (70), pp. 10–17 (in Russ.).
20. Shamedov, M. D. Criminal-legal characteristics of cattle-stealing, *Succession and innovations in juridical science: works of scientific conference of adjuncts and applicants*, iss. 6, Omsk, 2010, pp. 86–89 (in Russ.).
21. Shamedov, M. D., Baburin, V. V. Prevention of cattle-stealing in Kyrgyz Republic, *Nauchnyj vestnik Omskoj akademii MVD Rossii*, 2013, No. 2 (49), pp. 20–24 (in Russ.).
22. Krivosheev, A. S. *Studying the personality of the accused during the investigation*, Moscow: Jurid. lit., 1971, 80 p. (in Russ.).
23. Matusevich, I. A. *Studying the personality of the accused at a preliminary investigation*, Minsk: Izd-vo BGU, 1975, 128 p. (in Russ.).
24. Glazyrin, F. V. *Study of a personality of the accused and the tactics of investigation actions*, Sverdlovsk: Sred.-Ural. izd-vo, 1973, 178 p. (in Russ.).
25. Homenko, A. N. *Criminal's personality as an element of criminological characteristics of crimes and its role in the crime investigation: abstract of PhD (Law) thesis*, Volgograd, 1996, pp. 15–19 (in Russ.).
26. Konoval'chuk, M. V., Kripulevich, A. Ju. On the issue of a personality of the accused in a criminal procedure, *Vestnik Samarskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2014, No. 11–2 (122), pp. 101–105 (in Russ.).
27. Krjukova, N. I. On the personality of a professional criminal, *Rossijskij sledovatel'*, 2015, No. 8, pp. 34–38 (in Russ.).
28. Serkova, T. V. Personality of a criminal committing a repeated breach of law, *Vestnik Udmurtskogo universiteta*. Series: Ekonomika i pravo, 2015, vol. 25, No. 2–4, pp. 141–144 (in Russ.).
29. Belkin, R. S. *A course in Criminalistics*, in 3 vol, vol. 3: Criminalistic means, techniques and recommendations, Moscow: Jurist#, 1997, 480 p. (in Russ.).
30. Obrzocov, V. A. *Criminalistic classification of crimes*, Krasnojarsk: KGU, 1988, 176 p. (in Russ.).
31. Otkidach, A. O. *Studying the personality of the accused at a preliminary investigation (by the materials of criminal cases in the sphere of taxation): PhD (Law) thesis*, Moscow, 2008, 234 p. (in Russ.).
32. Toropova, N. V. Psychological-criminalistic approach to studying the criminal behavior and personality of a criminal, *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta*, 2012, No. 6 (121), pp. 233–235 (in Russ.).
33. Ahmedshin, R. L. On the efficiency of applying psychological knowledge about a person in legal sciences, *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2010, No. 3 (36), pp. 95–98 (in Russ.).
34. Gross, G. *Manual for investigators as a criminalistics system / republished from 1908 publication*, Moscow: LeksJest, 2002, 1088 p. (in Russ.).
35. Sinihin, A. Je., Stepenko, V. E. Criminological characteristics of the criminal's personality: analysis in RF, *Uchenye zametki TOGU*, 2013, vol. 4, No. 4, pp. 2038–2042 (in Russ.).
36. Hanov, T. A., Birzhanov, K. K. Features of cattle stealth, *Aktual'nye problemy gumanitarnyh i estestvennyh nauk*, 2016, No. 6–2, pp. 161–165 (in Russ.).
37. Gadzhiev, V. Je. Importance of criminalistic characteristics in the process of forming and applying recommendations for revealing and investigating of cattle stealth, *Pravo i politika*, 2009, No. 8, pp. 1750–1754 (in Russ.).
38. Algazin, I. I. Content of a criminalistic characteristics of agricultural animals stealth, *Juridicheskaja nauka i pravoohranitel'naja praktika*, 2011, No. 16, pp. 82–88 (in Russ.).
39. Birzhanov, K. K. On personal characteristics of a cattle-stealer, *Social'nye i gumanitarnye nauki*, 2012, No. 1–2, pp. 56–57 (in Russ.).

40. Zhusupov, B. A., Sulajmanova, B. K., Kalilova, G. A. Tactics of initial investigation actions in cattle-stealth cases, *Nauka, novye tehnologii i innovacii Kyrgyzstana*, 2015, No. 12, pp. 65–67 (in Russ.).

41. Hanov, T. A., Birzhanov, K. K. On some features of cattle-stealing and hiding, *Izvestija vuzov Kyrgyzstana*, 2012, No. 3, pp. 211–212 (in Russ.).

Received 19.08.2016

Accepted 10.10.2016

Available online 29.12.2016

© Khanov T. A., Birzhanov K. K., 2016

#### Information about the authors

##### Contact:

**Takgat A. Khanov**, Doctor of Law, Associate Professor, Director of Scientific-Research Institute for Economic and Legal Research, Karaganda Economics University of Kazakhstan Consumer Union (Kazpotrebsoyuz)

Address: 9 Akademicheskaya Str., 100009 Karaganda, Kazakhstan Republic, tel.: +7 (7212) 44-15-92

E-mail: thanov@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-4288-699X>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-2195-2016>

**Kayrat K. Birzhanov**, Senior Lecturer of the Department of Criminal Law and Procedure, Central-Kazakhstan Academy, Karaganda, Kazakhstan Republic

Address: 257 Pichugin Str., 100000, Karaganda, Kazakhstan Republic, tel.: +7 (7212) 47-80-07

E-mail: kaparovich.61@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-2104-9095>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-3383-2016>

**For citation:** Khanov T. A., Birzhanov K. K. Criminological characteristics of a cattle-stealer's personality: by the materials of Kazakhstan Republic, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 107–116 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.107-116

#### ПОЗНАНИЕ

**Экономическая психология: научные очерки** / О. В. Григорьева, Е. Л. Яковлева, Н. С. Григорьева и др. ; под ред. А. В. Тимирясовой. – Казань : Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирясова, 2016. – 200 с.

В монографии излагаются современные взгляды на понятие «экономическая психология». Авторы на основе анализа научных данных и результатов собственных исследований показали значение психологических знаний в экономическом поведении и жизни человека. Разграничены такие понятия, как экономическое сознание, экономические объекты, экономическое поведение, социальный капитал, образ денег и т. п. С различных позиций (с точки зрения философии, психологии, экономики, культурологии) осуществлена попытка найти ответы на вопросы формирования и воспитания психологической грамотности будущих экономистов.

Рассчитана на специалистов в области экономики и психологии, культуры, философии, педагогики, а также адресована всем, кто интересуется вопросами гармоничного развития человека. Может быть рекомендована в качестве дополнительной литературы по дисциплинам: философия, культурология, психология, экономика.

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ / CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

УДК 332.12(571.53/.55):338.43:331.556.4:343

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.117-125>

Ю. О. КАРПЫШЕВА<sup>1</sup>

А. Л. РЕПЕЦКАЯ<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Иркутский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры  
Российской Федерации, г. Иркутск, Россия

<sup>2</sup> Восточно-Сибирский государственный университет технологий и управления,  
г. Улан-Удэ, Россия

### ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БЕЗОПАСНОСТИ В АГРОПРОМЫШЛЕННОМ КОМПЛЕКСЕ БАЙКАЛЬСКОГО РЕГИОНА КАК ЭЛЕМЕНТА РЕГИОНАЛЬНОЙ СИСТЕМЫ СЕВЕРО-ВОСТОЧНОЙ АЗИИ

**Цель:** выявление рисков и угроз безопасности агропромышленного комплекса Байкальского региона как одного из элементов региональной системы Северо-Восточной Азии.

**Методы:** диалектический подход к познанию социальных явлений, позволяющий проанализировать их в историческом развитии и функционировании в контексте совокупности объективных и субъективных факторов, который определил выбор конкретных методов исследования: формально-логический, сравнительно-правовой, социологический.

**Результаты:** на примере агропромышленного комплекса Байкальского региона рассмотрены риски и угрозы, возникающие в связи с осуществлением гражданами Китайской Народной Республики незаконного производства сельхозпродукции с использованием запрещенных агрохимикатов и пестицидов, а также труда нелегальных мигрантов. Авторы приходят к выводу, что для минимизации существующих рисков необходимо решить вопросы незаконного захвата земель сельхозназначения, а также упростить процедуру предоставления их в аренду. Это позволило бы легализовать незаконные производства, а значит, поставить под государственный контроль получаемое в результате их деятельности продовольствие. Обосновано, что необходимо защитить свои территории от бесконтрольной массовой миграции из сопредельных государств. Для этого следует разработать и обеспечить реализацию мер, способствующих закреплению местного населения, проводить такую миграционную политику, которая обеспечила бы приток населения из центральной части России.

**Научная новизна:** в статье впервые рассмотрены проблемы безопасности агропромышленного комплекса Байкальского региона и предложены некоторые пути их решения.

**Практическая значимость:** основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной и практической деятельности, при разработке мероприятий, обеспечивающих безопасность Байкальского региона, а также других российских регионов.

**Ключевые слова:** уголовное право и криминология; трансграничная безопасность; экологическая безопасность; продовольственная безопасность; Байкальский регион; региональные системы; незаконные производства; нелегальная трудовая миграция

**Как цитировать статью:** Карпышева Ю. О., Репецкая А. Л. Проблемы обеспечения безопасности в агропромышленном комплексе Байкальского региона как элемента региональной системы Северо-Восточной Азии // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 117–125. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.117-125

### Введение

Проблемы обеспечения безопасности, трансграничного сотрудничества и перспективы становления трансграничных региональных систем являются ключевыми для любого государства. Особенно это актуально для стран, территории которых настолько большие, что их отдельные регионы больше схожи по характеристикам с территориями граничащих с ними стран, чем с другими внутренними региональными образованиями.

В этой связи наблюдается усиление значимости регионального компонента в экономическом, политическом и культурном развитии государств, стремление регионов отдельных стран занять свое место в системе современных международных взаимодействий [1, с. 117]. Соответственно, найти приемлемые пути взаимопонимания и урегулирования большинства спорных вопросов – необходимое условие безопасности данного региона.

Следует отметить, что в целом понятие безопасности региона является достаточно широким. Оно включает политическую, экономическую, экологическую безопасность, сюда можно отнести также правовые гарантии безопасного решения спорных вопросов и эффективного международного сотрудничества в решении общих проблем региона.

Безусловно, что вопросы и политической, и экономической, и экологической безопасности применительно к отдельным регионам, в частности такому глобальному территориальному образованию, как Сибирь, неоднократно рассматривались в научной литературе [2–5]. Исследованиям подвергались и безопасность развития сельских территорий Сибири [6], а также некоторые аспекты международной безопасности во взаимоотношениях России и Китая [7]. Однако комплексное рассмотрение вопросов экономической, экологической безопасности развития агропромышленного комплекса такой части Сибирского региона, как Байкальский регион, ранее не проводилось.

Вместе с тем речь идет не об изолированном рассмотрении вопросов обеспечения безопасности указанного региона, а об его трансграничной безопасности, где регион рассматривается как элемент региональной системы Северо-Восточной Азии.

Иными словами, анализируя проблемы и перспективы развития трансграничного сотрудничества отдельных региональных образований, следует говорить не столько о трансграничных регионах, сколько о трансграничных региональных системах, структурные компоненты которых характеризуются высокой степенью связанности и взаимодействия. В настоящий момент сложно привести пример подобной трансграничной региональной системы, которая бы отвечала таким признакам. В целом граничащие регионы разных стран имеют больше отличительных характеристик, чем схожих. Это, в свою очередь, детерминирует определенные угрозы, которые влияют на безопасность отдельных элементов, складывающихся внутри таких региональных систем. Следует заметить при этом, что о регионах, охватывающих территории разных стран, – транснациональных и трансграничных – исследований немного, и теория для регионов, включающих разные страны или отдельные части разных стран, фактически не разработана [8].

Рассматривая Байкальский регион как элемент региональной системы, условно обозначенной как «Северо-Восточная Азия», необходимо иметь в виду, что и сам этот регион не является единым территориальным образованием. Его обозначение как «Байкальский» также весьма условно. Это территория, представляющая собой значительную часть Северо-Восточной Азии, которая включает три крупнейших субъекта Российской Федерации – Иркутскую область, Республику Бурятию и Забайкальский край. Регион расположен на основных транспортных магистралях, соединяющих Европу с Дальним Востоком России и странами АТР. При этом по территории Бурятии проходит государственная граница РФ с Монголией, по территории Забайкальского края – граница с Монголией и Китаем.

Первостепенную значимость для развития этой российской территории имеет сотрудничество с северо-восточными регионами КНР, провинциями Хэйлунцзян, Цзилинь, Ляонин, автономным районом Внутренняя Монголия, граничащими или находящимися в непосредственной близости к Байкальскому региону. Создание из перечисленных территорий трансграничной региональной системы позволило бы обеспечить эффективное распределение имеющихся в Байкальском регионе природных, а в Северном Китае – трудовых ресурсов, рациональное их использование для структурных преобразований в экономике, выхода на траекторию экономического роста и политической стабильности, повышения уровня жизни населения.

Вместе с тем любое сотрудничество влечет за собой и определенные риски. Среди этих рисков можно выделить основные: неэквивалентный характер трансграничного сотрудничества, при котором основную выгоду получает Китай; огромная демографическая асимметрия приграничных российских и китайских территорий; принадлежность приграничных территорий к разным культурно-цивилизационным системам, что создает дополнительные препятствия для расширения сотрудничества КНР и РФ, а также взаимоотношений их жителей [1, с. 121].

Кроме того, учитывая, что на сегодняшний день значительной составной частью взаимоотношений России и Китая являются торговля и иное использование природных ресурсов, одним из наиболее опасных рисков неизбежно будет обеспечение *экологической безопасности* трансграничного пространства рассматриваемого региона.

### Результаты исследования

Для того чтобы анализировать состояние экологической безопасности указанной региональной системы, следует понимать, что северо-восточные территории Китая уже давно имеют серьезные экологические проблемы, в числе которых: загрязнение атмосферы и водных ресурсов региона; опесчанивание и засоление почв; истощение лесных ресурсов; постоянно увеличивающееся число стихийных бедствий (засухи, пожары, снегопады). Кроме того, здесь отмечаются чрезмерные заготовки дикорастущих лекарственных растений и отлов диких животных, приведшие к истощению этих биологических ресурсов, а также ряд неблагоприятных последствий, связанных с потеплением климата.

Эти экологические проблемы не только являются серьезным препятствием для безопасного устойчивого развития китайского государства в целом и его регионов в отдельности, но и обуславливают тот факт, что Байкальский регион России испытывает на себе возрастающее негативное влияние КНР в целом, и в первую очередь ее Северо-Восточного региона. Это влияние можно наблюдать во всех без исключения сферах, в том числе в экологической. Стремительное экономическое развитие КНР требует привлечения колоссальных объемов природных ресурсов, недостаток которых восполняется за счет приграничных территорий РФ и зачастую в ущерб российским национальным интересам [9, с. 188].

Для того чтобы предметно показать, как один из элементов трансграничной региональной системы может влиять на безопасность другого элемента, возьмем их взаимодействие в агропромышленном комплексе. Известно, что производство продовольствия напрямую связано с экологической безопасностью: использование в производстве химикатов не только подрывает здоровье населения, но и губит окружающую среду, делает проблематичным проживание населения в местах таких производств.

В Байкальском регионе в силу ряда причин, о которых будет сказано ниже, производство плодоовощной продукции китайскими гражданами доминирует в региональном агрокомплексе среди других региональных производителей. Это связано со следующими факторами.

По мнению специалистов, в мире в целом обостряется проблема продовольствия и, как следствие, недостатка земли для его производства. Особенно остро в этой сфере стоит проблема деградации почв, в результате которой из хозяйственного оборота ежегодно выводится примерно 6–7 млн гектаров сельхозугодий, а потери пахотного слоя составляют порядка 9 млн тонн каждый год. В этой связи ценность земельного фонда России неуклонно повышается, что требует принятия неотложных мер по его сохранению и улучшению, а также рациональному использованию в хозяйственной деятельности. К таким мерам относят не только необходимость применения современных почвосберегающих агротехнологий, но и внедрение более совершенного организационного и правового режима использования земельных угодий [10, с. 135].

Проведение в Российской Федерации, начиная с 1991 г., аграрной реформы без достаточной правовой

проработки, при минимальном вмешательстве государства в дела аграрного сектора, привело к повсеместному спаду сельскохозяйственного производства. В первой половине 90-х годов происходила массовая перерегистрация колхозов и совхозов с изменением их статуса. Ранее государственные земли, использовавшиеся данными предприятиями, были переданы в общую долевую собственность бывшим членам колхозов и совхозов. При этом границы земельных участков – долей каждого гражданина – не были определены на местности, в связи с чем требовались дополнительные временные и материальные затраты при прохождении ряда процедур по оформлению права собственности на землю.

Как следствие, возникла проблема использования земель, представляющих из себя невостребованные земельные доли, то есть земли, переданные в собственность граждан, в отношении которых не были проведены землеустроительные работы и на которые не оформлены в установленном порядке правоустанавливающие документы [11, с. 32]. Зачастую собственники земельных долей фактически утрачивают всякую информацию о своей земле, меняют места жительства, а оставшиеся земельные доли либо остаются невостребованными, либо используются местными производителями без всякого правового оформления [10, с. 135].

Как следствие этого процесса, вопреки общемировой тенденции, в России земли сельскохозяйственного назначения являются одними из самых дешевых, стоимость которых, по сравнению с землями поселений, может отличаться на несколько порядков. Иными словами, в России еще не оформилось, в том числе и на государственном уровне, понимание того, что сельскохозяйственные угодья – это объекты инвестирования стратегического значения.

Вместе с тем земельные ресурсы Восточной Сибири и Дальнего Востока России вызывают все больший интерес со стороны крупнейших стран, прежде всего Китая. В настоящее время в мире растет потребность не только в сельскохозяйственных угодьях, но и в качественном, экологически чистом продовольствии [12, 13]. Все более востребованной (особенно в развитых странах) становится произведенная без использования средств химизации сельхозпродукция [14]. Речь идет о продуктах органического сельского хозяйства. Однако продукции, произведенной с применением

индустриальных, интенсивных технологий, соответствовать требованиям органического сельского хозяйства крайне затруднительно, поскольку интенсивные методы аграрного производства не позволяют получаемой с их помощью продукции в полной мере соответствовать высоким экологическим стандартам. И здесь особой проблемой становится использование при выращивании плодоовощной продукции пестицидов и агрохимикатов, которые зачастую представляют опасность для жизни и здоровья не только ныне живущих людей, но и будущих поколений.

Особенно остро эта проблема обозначилась именно в Байкальском регионе в связи с тем, что невостребованные сельскохозяйственные земли крайне привлекательны для незаконного их занятия с целью строительства теплиц для выращивания плодоовощной продукции. Чаще всего такие захваты происходят со стороны как раз граждан КНР, а также граждан РФ китайского происхождения.

Земледелие в Китае активно развивается, эта страна является крупнейшим в мире производителем овощей, фруктов и всевозможных удобрений для активации их роста<sup>1</sup>. Именно поэтому значительная часть мигрантов из КНР (как легальных, так и нелегальных), а также граждане РФ китайского происхождения выбирают в качестве вида деятельности в России сельское хозяйство. Поскольку нелегальными мигрантами, как правило, являются граждане из малообеспеченных слоев населения, уровень их образования довольно низок, а знание российского законодательства отсутствует в принципе. Этот факт во многом объясняет повсеместное применение ими в процессе выращивания плодоовощной продукции пестицидов и агрохимикатов, запрещенных в России, так как в КНР запретов на их применение практически нет.

Кроме того, оформить права на земельный участок иностранному гражданину зачастую достаточно сложно, особенно если речь идет о землях сельскохозяйственного назначения. Указанные обстоятельства в совокупности ведут к тому, что граждане Китая осуществляют сельскохозяйственную деятельность на территории России незаконно либо с существенными нарушениями.

<sup>1</sup> URL: <http://agro-new.ru/?p=5536>; URL: [http://enc-dic.com/enc\\_sovet/Kita-25290.html](http://enc-dic.com/enc_sovet/Kita-25290.html) (дата обращения: 03.09.2016).



Проведенными ранее исследованиями [11] было установлено, что на территории Байкальского региона практически повсеместно выявляются пестициды и агрохимикаты китайского производства, запрещенные к применению на территории России. Такие вещества попадают на территорию страны вместе с другими товарами, произведенными в КНР. В ряде случаев ввозимые партии товаров, среди которых находятся пестициды и агрохимикаты, являются легальными – опасные вещества в них провозятся в той же упаковке, что и основной товар.

Кроме того, в КНР производятся и пестициды, не являющиеся, согласно Государственному каталогу пестицидов и агрохимикатов, запрещенными к применению на территории Российской Федерации, поскольку не опасны для жизни и здоровья человека, а также окружающей среды. Это обстоятельство часто используется поставщиками китайских удобрений для провоза через государственную границу внутри партий легальных удобрений химикатов, опасных для здоровья населения. Таможенные органы, как правило, не в состоянии выявить среди легальных удобрений емкости с опасными веществами, так как не обладают специальными познаниями в данной сфере.

В тесной связке с вышеназванными проблемами, создающими угрозу экологической безопасности, можно назвать и другие угрозы, в частности незаконную миграцию трудовых ресурсов в рассматриваемом регионе. Трансграничные миграции для России в настоящее время становятся стратегическим явлением, которое во многом определяет пути ее экономического, культурного, геополитического развития. На проблему незаконной миграции из сопредельных стран, в первую очередь Китая, как угрозу экономической безопасности России и необходимость противодействия ей неоднократно указывалось в различных исследованиях [15–18].

Представляется, что нелегальная трудовая миграция является одним из основных элементов функционирования агропромышленного комплекса трансграничных с Китаем регионов России. В подавляющем большинстве нелегальные мигранты являются гражданами КНР. Объем криминального рынка рабочей силы невозможно определить точно, поскольку он является скрытым и находится вне поля какой-либо регистрации, однако, по оценкам специалистов, доля регистрируемой трудовой миграции

в России не превышает 10–15 % от реального числа прибывающих на работу мигрантов [19, с. 36].

Кроме того, стоит констатировать, что официально регистрируемая миграция не отражает картины реальной миграции на территории Байкальского региона. Специалисты, контролирующие миграционную ситуацию, характеризуют ее как критическую, уровень латентности которой оценить достаточно трудно в силу отсутствия оптимальных механизмов контроля за регистрацией прибывающих на территорию РФ иностранных граждан [20, с. 169; 21, с. 49].

Проведенными ранее исследованиями было установлено, что создание каналов незаконной миграции в Россию из стран Азиатско-Тихоокеанского региона стало возможным благодаря взаимодействию организованной преступности, использованию ее транснациональных связей. По размерам получаемой прибыли, масштабам нелегальной предпринимательской деятельности из числа иностранных этнических организованных преступных группировок (далее – ОПГ) наиболее ощутимо в регионе присутствие китайских «триад». Китайские «триады» представляют собой гибкую сетевую систему, структура которой зависит от осуществления того или иного вида преступной деятельности. Нелегальная миграция является одной из транснациональных форм преступной деятельности, наиболее распространенной среди китайских «триад» [20, с. 42].

Таким образом, с учетом того, что в 84 % случаев граждане КНР, нелегально занятые на производстве овощной продукции, прибывают в Россию именно для работы в сельском хозяйстве, можно с уверенностью утверждать, что эта категория нелегальных мигрантов прибегает к услугам ОПГ, специализирующихся на организации незаконной миграции.

Об этом свидетельствует также следующее. Анализ материалов правоприменительной практики, осуществляемой органами миграционного контроля (на момент проведения исследования – Федеральной миграционной службы РФ), позволил выявить следующее обстоятельство. Зачастую лиц, привлекающих иностранных работников к осуществлению трудовой деятельности на территории Байкальского региона, установить невозможно, поскольку они, согласно документам, находятся в иных субъектах Российской Федерации (гг. Благовещенск, Москва, Екатеринбург, Санкт-Петербург и т. д.).

Вместе с тем на обращения регионального Управления Федеральной миграционной службы России, направленные в выявленные регионы с требованием принятия соответствующих мер к приглашающим сторонам, допустившим нарушения миграционного законодательства, как правило, поступали сведения о том, что фирмы, оформившие приглашения, по указанным в регистрационных документах адресам не расположены, фактически не осуществляют свою деятельность либо ликвидированы. Иными словами, такие фирмы являются фирмами-однодневками, активно используемыми организованной преступностью для различных нужд [11, с. 34].

Однако, по мнению специалистов, развитие Байкальского региона сегодня невозможно без внешней трудовой миграции, в частности трудовых ресурсов КНР. При этом необходимо понимать, что угрозу национальной безопасности РФ представляют не китайские мигранты как таковые, а не вполне благоприятная демографическая ситуация в России в целом и в Восточной Сибири в частности, а также экономический кризис и все усугубляющаяся проблема трудовых ресурсов, обеспечивающих модернизацию страны.

### Выводы

Анализ вышеназванных факторов позволяет определить долгосрочные цели новой стратегии национальной безопасности России. Они должны заключаться в защите своих территорий от неконтролируемой массовой миграции из сопредельных

государств, разработке и реализации мер, способствующих закреплению местного населения, проведении такой миграционной политики, которая обеспечила бы приток населения из центральной части России и государств СНГ.

Кроме того, обеспечение экологической безопасности региона путем производства экологически чистой продовольственной продукции позволит сохранить здоровье населения, а также чистоту сельскохозяйственных земель, которые в настоящее время загрязняются агрохимикатами и становятся опасными не только для производства продовольствия, но и для окружающей среды.

Для этих целей необходимо решить вопросы незаконного захвата земель сельхозназначения, а также упростить процедуру предоставления их в аренду. Это позволило бы легализовать незаконные производства сельхозпродукции, а значит, поставить под государственный контроль получаемое в результате их деятельности продовольствие.

Взаимодействие в указанных вопросах региональных государственных органов и служб, их стремление к обеспечению экологической, продовольственной и других видов безопасности позволило бы снизить имеющиеся риски и угрозы. Это, в свою очередь, упростило бы работу над созданием эффективной экономической модели, обеспечивающей рост производства в регионе и позволяющей в условиях отдаленности от центра сохранять включенность в единое экономическое пространство страны.

### Список литературы

1. Арсентьева И. И. Байкальский регион России и Северо-Восточный регион Китая: проблемы и перспективы становления трансграничной региональной системы // Политическая наука. 2010. № 3. С. 117–127.
2. Савинов Л. В. Региональная этнополитическая безопасность: пример Сибири // Правовая политика и правовая жизнь. 2009. № 4. С. 41–48.
3. Плюсин В. М. Экологическая безопасность Сибири // Сибирский экологический журнал. 2014. Т. 21, № 6. С. 807–815.
4. Социальная безопасность населения юга Западной Сибири – региональные риски и пути повышения эффективности защиты населения региона от природных, техногенных и гуманитарных угроз: материалы Международной научно-практ. конференции / под общ. ред. В. Н. Белоусова. Вып. 6. Барнаул: Аз Бука, 2005. 301 с.
5. Мониторинг безопасности федеральных округов и регионов Сибири / Н. В. Абросимов, Н. А. Махутов, В. П. Петров, Д. О. Резников // Современные технологии. Системный анализ. Моделирование. 2007. № 16. С. 112–115.
6. Едренкина Н. М., Сучков А. И. Создание условий для предотвращения угроз региональной безопасности устойчивого развития сельских территорий Сибири // Вестник Новосибирского государственного аграрного университета. 2012. Т. 3, № 24 (24). С. 112–117.
7. Петровский В. Е. Россия, Китай и новая архитектура международной безопасности в АТР // Международная жизнь. 2013. № 1. С. 40–53.
8. Федоров Г. М., Корнеевец В. С. Трансграничные регионы в иерархической системе регионов: системный подход // Балтийский регион. 2009. № 2. С. 32–42.

9. Красинец Е. С. Нелегальная миграция и миграционная политика в Российской Федерации // Нелегальная миграция в современной России. М., 2006. 50 с.
10. Багайников М. Л. Развитие ресурсного потенциала агропродовольственного комплекса Байкальского региона: геоэкономический подход. Иркутск: Изд-во БГУЭП, 2015. 182 с.
11. Карпышева Ю. О. Криминальный рынок пестицидов и агрохимикатов (на примере Иркутской области) // Пролог. 2013. № 4. С. 32–37.
12. Willer H., Kilcher L. (Eds.) The World of Organic Agriculture. Statistics and Emerging Trends 2009. IFOAM, Bonn, and FiBL, Frick, 2009.
13. Dobbs T., Petty J. The United Kingdom Experience with Agri-Environmental Stewardship Schemes: Lessons and Issues for the United States and Europe. South Dakota State University Economics Research Report 2001-1/University of Essex Centre for Environment and Society/Occasional Paper 2001-5, 2001. Pp. 25–36.
14. Dimitri C., Oberholtzer I. Market-led Versus Government Facilitated Growth: Development of the U.S. and EU Organic Agricultural (Sectors), WRS-05-05. USDA, Economic Research service, Aug. 2005. 22 p.
15. Магомедов А. А., Чирков Д. К. Незаконная миграция граждан Китайской Народной Республики на территорию Российской Федерации как угроза экономической безопасности // Миграционное право. 2011. № 4. С. 29–31.
16. Чирков Д. К. Незаконная миграция как угроза экономической безопасности России // Миграционное право. 2007. № 2. С. 43–48.
17. Чирков Д. К. Социальные последствия незаконной миграции граждан Китайской Народной Республики на территорию Российской Федерации // Права человека и иммиграция: материалы докладов и выступлений международного семинара. Красноярск, 2004. С. 123–129.
18. Антонов-Романовский Г. В., Райков Г. И., Чирков Д. К. Противодействие незаконной миграции в Российской Федерации // Juris Prudentia. 2015. Т. 3, № 1. С. 4.
19. Пан Дунмэй. Криминологическая характеристика преступлений, совершаемых гражданами КНР на территории российского Дальнего Востока, и их связь с организованной преступностью // Криминологический журнал БГУЭП. 2008. № 2. С. 39–44.
20. Репецкая А. Л. Организованная преступность. Теневая экономика. Криминальный рынок России. М.: Юрлитинформ, 2010. 192 с.
21. Репецкая А. Л. Миграция и региональная преступность // Криминологический журнал БГУЭП. 2007. № 1–2. С. 48–53.

Дата поступления 26.07.2016

Дата принятия в печать 05.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Карпышева Ю. О., Репецкая А. Л., 2016

### Информация об авторах

**Карпышева Юлия Олеговна**, доцент кафедры прокурорского надзора и участия прокурора в рассмотрении гражданских и арбитражных дел, Иркутский юридический институт (филиал), Академия Генеральной прокуратуры РФ

Адрес: 664035, Россия, г. Иркутск, ул. Шевцова, 1, тел.: +7 (3952) 77-90-11

E-mail: jillianr@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1111-0662>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5319-2016>

Контактное лицо:

**Репецкая Анна Леонидовна**, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин, Восточно-Сибирский государственный университет технологий и управления

Адрес: 670013, Россия, г. Улан-Удэ, ул. Ключевская, 40в, тел.: +7 (3012) 43-14-15

E-mail: repetsk@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4796-3969>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5459-2016>

YU. O. KARPYSHEVA<sup>1</sup>

A. L. REPETSKAYA<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Irkutsk Juridical Institute (branch) of the Academy of Prosecutor General's Office of the Russian Federation, Irkutsk, Russia

<sup>2</sup> East-Siberia State University for Technology and Management, Ulan-Ude, Russia

### ISSUES OF SAFETY PROVISION IN AGRARIAN-INDUSTRIAL COMPLEX OF THE BAIKAL REGION AS AN ELEMENT OF THE REGIONAL SYSTEM OF NORTH-EAST ASIA

**Objective:** to reveal the risks and threats of security of the agrarian-industrial complex of the Baikal region as one of the elements of the regional system of North-East Asia.

**Methods:** the dialectic approach to the cognition of social phenomena, which allows to analyze them in their historical development and functioning, in the context of the unity of objective and subjective factors, determined the choice of research methods: formal-logical, comparative-legal, and sociological.

**Results:** by the example of the agrarian-industrial complex of the Baikal region, the risks and threats are viewed, which arise in the connection of Chinese citizens' illegal agrarian production with the use of unlawful chemicals and pesticides, as well as the labor of illegal migrants. The authors conclude that in order to minimize the risks it is necessary to solve the problem of illegal land capture and to simplify their rent. That would allow to legalize illegal production, thus imposing the state control over food production. It is confirmed that our territories must be protected against uncontrolled mass migration from neighboring states. For this purpose, it is necessary to elaborate and implement measures providing the settling of the local population; to implement the migration policy providing the inflow of population from the central part of Russia.

**Scientific novelty:** For the first time the article views the problems of security of the agrarian-industrial complex of the Baikal region and proposes some ways of their solution.

**Practical significance:** the main provisions and conclusions of the article can be used in scientific and practical activity, when elaborating the measures for providing the security of the Baikal region and other Russian regions.

**Keywords:** Criminal law and criminology; Trans-border security; Ecological security; Food security; The Baikal region; Regional systems; Illegal production; Illegal labor migration

#### References

1. Arsent'eva, I. I. Baikal region of Russia and North-East region of China: problems and prospects of forming the trans-border regional system, *Politicheskaya nauka*, 2010, No. 3, pp. 117–127 (in Russ.).
2. Savinov, L. V. Regional ethno-political safety: by the example of Siberia, *Pravovaya politika i pravovaya zhizn'*, 2009, No. 4, pp. 41–48 (in Russ.).
3. Plyusnin, V. M. Ecological safety of Siberia, *Sibirskii ekologicheskii zhurnal*, 2014, vol. 21, No. 6, pp. 807–815 (in Russ.).
4. *Social safety of the population of the south of West Siberia – regional risks and ways of increasing the efficiency of the region's population protection against natural, technogenic and humanitarian threats*: materials of International scientific-practical conference, is. 6, Barnaul: Az Buka, 2005, 301 p. (in Russ.).
5. Abrosimov, N. V., Makhutov N. A., Petrov V. P., Reznikov D. O. Monitoring of safety of federal districts and regions of Siberia, *Sovremennye tekhnologii. Sistemnyi analiz. Modelirovanie*, 2007, No. 16, pp. 112–115 (in Russ.).
6. Edrenkina, N. M., Suchkov, A. I. Creating conditions for prevention of the threats to regional safety of sustainable development of the Siberian rural regions, *Vestnik Novosibirskogo gosudarstvennogo agrarnogo universiteta*, 2012, vol. 3, No. 24 (24), pp. 112–117 (in Russ.).
7. Petrovskii, V. E. Russia, China and the new architecture of international safety in the Pacific Asian countries, *Mezhdunarodnaya zhizn'*, 2013, No. 1, pp. 40–53 (in Russ.).
8. Fedorov, G. M., Korneevets, V. S. Trans-border regions in the hierarchical system of the regions: systemic approach, *Baltiiskii region*, 2009, No. 2, pp. 32–42 (in Russ.).
9. Krasinets, E. S. Illegal migration and migration policy in the Russian Federation, *Nelegal'naya migratsiya v sovremennoi Rossii*, Moscow, 2006, 50 p. (in Russ.).
10. Bagainikov, M. L. *Development of resource potential of agricultural-food complex of the Baikal region; geo-economic approach*, Irkutsk: Izd-vo BGUEP, 2015, 182 p. (in Russ.).
11. Karpysheva, Yu. O. Criminal market of pesticides and agricultural chemicals (by the example of Irkutsk oblast), *Prolog*, 2013, No. 4, pp. 32–37 (in Russ.).
12. Willer, H., Kilcher, L. (Eds.) *The World of Organic Agriculture. Statistics and Emerging Trends 2009*, IFOAM, Bonn, and FiBL, Frick, 2009.
13. Dobbs, T., Petty, J. The United Kingdom Experience with Agri-Environmental Stewardship Schemes: Lessons and Issues for the United States and Europe, *South Dakota State University Economics Research Report 2001-1/University of Essex Centre for Environment and Society/Occasional Paper 2001-5*, 2001, pp. 25–36.
14. Dimitri, C., Oberholtzer, I. *Market-bed Versus Government Facilitated Growth: Development of the U.S. and EU Organic Agricultural (Sectors)*, *WRS-05-05*, USDA, Economic Research service, Aug. 2005, 22 p.

15. Magomedov, A. A., Chirkov, D. K. Illegal migration of Chinese citizens into the territory of the Russian Federation as a threat of economic safety, *Migratsionnoe pravo*, 2011, No. 4, pp. 29–31 (in Russ.).
16. Chirkov, D. K. Illegal migration as a threat of economic safety of Russia, *Migratsionnoe pravo*, 2007, No. 2, pp. 43–48 (in Russ.).
17. Chirkov, D. K. Social consequences of illegal migration of Chinese citizens into the territory of the Russian Federation, *Human rights and immigration: works and reports of International seminar, Krasnoyarsk*, 2004, pp. 123–129 (in Russ.).
18. Antonov-Romanovskii, G. V., Raikov, G. I., Chirkov, D. K. Counteraction to illegal migration in the Russian Federation, *Juris Prudentia*, 2015, vol. 3, No. 1, p. 4 (in Russ.).
19. Pan Dunmei. Criminological characteristics of crimes committed by Chinese citizens on the territory of the Russian Far East and their connection with organized crime, *Kriminologicheskii zhurnal BGUEP*, 2008, No. 2, pp. 39–44 (in Russ.).
20. Repetskaya, A. L. Organized crime. *Shadow economy. Criminal market in Russia*, Moscow: Yurlitinform, 2010, 192 p. (in Russ.).
21. Repetskaya, A. L. Migration and regional crime, *Kriminologicheskii zhurnal BGUEP*, 2007, No. 1–2, pp. 48–53 (in Russ.).

Received 26.07.2016

Accepted 05.11.2016

Available online 29.12.2016

© Karpysheva Yu. O., Repetskaya A. L., 2016

#### Information about the authors

**Yuliya O. Karpysheva**, Associate Professor of the Chair of Prosecutor's Supervision and Participation in Civil and Arbitrary Cases, Irkutsk Juridical Institute (branch) of the Academy of Prosecutor General's Office of the Russian Federation

Address: 1 Shevtsov Str., 664035 Irkutsk, Russia, tel.: +7 (3952) 77-90-11

E-mail: jillianr@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1111-0662>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5319-2016>

#### Contact:

**Anna L. Repetskaya**, Professor of the Chair of Criminal-legal Disciplines, East-Siberia State University for Technology and Management, Russia

Address: 40v Klyuchevskaya Str., 670013 Ulan-Ude, Russia, tel.: +7 (3012) 43-14-15

E-mail: repetsk@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4796-3969>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/Q-5459-2016>

**For citation:** Karpysheva Yu. O., Repetskaya A. L. Issues of safety provision in agrarian-industrial complex of the Baikal region as an element of the regional system of North-East Asia, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 117–125 (in Russ.).  
DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.117-125

УДК 343:347.9:316.48:348.97

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.126-149>

А. КУЛЬМАН<sup>1</sup>

Х. КУРИ<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Университет штата Висконсин-Барабу, шт. Висконсин, г. Барабу, США

<sup>2</sup> Фрайбургский университет, г. Фрайбург, Германия

## ВОССТАНОВИТЕЛЬНОЕ ПРАВОСУДИЕ КАК АЛЬТЕРНАТИВА УГОЛОВНЫМ НАКАЗАНИЯМ – УРОКИ ИСТОРИИ

**Цель:** анализ истории, становления и развития восстановительного правосудия (медиации).

**Методы:** диалектический подход к познанию социальных явлений, позволяющий проанализировать их в историческом развитии и функционировании в контексте совокупности объективных и субъективных факторов, который определил выбор следующих методов исследования: формально-логический, сравнительно-правовой, социологический.

**Результаты:** в статье представлен обзор основных положений и противоречий дискуссии вокруг проблемы восстановительного правосудия (медиации) в Европе и США. Особое внимание уделяется роли жертв и медиаторов. Дискуссия рассматривается через краткое описание истории систем восстановительного правосудия, как государственных, так и общественных, в отношении к нарушениям закона. Реакция на преступления в местных сообществах до образования государств носила преимущественно восстановительный характер с акцентом на возмещение ущерба всех сторон, решение социальных проблем и укрепление сообщества в целом.

**Научная новизна:** в статье впервые обосновано, что медиация первоначально возникла с целью помощи потерпевшим, она предлагала им возможность найти какое-то решение после опыта виктимизации, а также получить возмещение ущерба. Со временем исследования отчетливо показали, что этой цели можно достичь лишь при условии профессионального подхода. Большинство потерпевших высказывают мнение, что они выиграли от участия в медиации; что они получили возможность преодолеть эмоциональный и материальный вред, нанесенный преступлением, в большей степени, чем при традиционном уголовном процессе.

**Практическая значимость:** основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной и педагогической деятельности при рассмотрении вопросов о сущности, содержании и функционировании восстановительного правосудия (медиации).

**Ключевые слова:** уголовное право; восстановительное правосудие; медиация; карательное правосудие; местное правосудие; исламское право

**Как цитировать статью:** Кульман А., Кури Х. Восстановительное правосудие как альтернатива уголовным наказаниям – уроки истории // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 126–149. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.126-149

### Введение

Всего несколько лет назад John Braithwaite, один из основателей современного восстановительного правосудия, писал: «Из всех великих институтов, подаренных западной цивилизации эпохой Просвещения, ни один не обернулся таким провалом, как система уголовного наказания» [1, с. 12]. В качестве примера он сравнивает эту систему с медициной и вслед за McElrea [2, с. 12] делает вывод, что «... [система уголовного наказания] оказалась менее способной к

адаптации, чем другие институты, менее отзывчивой к изменениям ситуации, в которой она действует». Он называет (повторное) возникновение восстановительного правосудия одним из примеров таких изменений, продемонстрировавших свою обоснованность и способность к адаптации. Этот подход доказал свою эффективность в отношении более низких уровней преступности, перестройки материальных и финансовых потребностей жертвы, оздоровления всего сообщества и в целом более высокого уровня

удовлетворенности всех участников процесса<sup>1</sup>. Любопытная черта этого явления в том, что оно в какой-то мере присутствовало в догосударственных формациях западных культур и в доколониальных традициях большинства аборигенных культур. Правосудие в аборигенных культурах Африки, Новой Зеландии, Ближнего Востока или Северной Америки дает прекрасные примеры функционирования в течение длительных периодов времени, но происхождение этих примеров часто остается непризнанным. Рассмотрение этой проблемы с точки зрения восстановительного правосудия доказывает: аборигенное правосудие потенциально более совершенно, что не умаляет таких преимуществ западного законодательства, как опора на доказательства, разделение полномочий, профилактика преступности [1, с. 13].

Восстановительное правосудие было «заново открыто» в последние десятилетия, о чем свидетельствует экспоненциальный рост исследований в этой области [5–9]. В средневековой Европе, как и в племенных сообществах в прошлом и сегодня, этот подход использовался при нарушениях местного законодательства. В огромном количестве эмпирических криминологических исследований за последние полвека было показано, что общепринятые государственные меры противодействия преступности, применяемые повсеместно в западных странах, не способны существенно снизить уровень преступности. Эти общепринятые меры традиционно включают в себя суровые формы наказания правонарушителей, при этом игнорируя потребности жертвы, используя ее только в качестве свидетеля в судебном процессе [10]. Новая академическая область «виктимология» привлекла внимание к тому, что жертва получает очень мало поддержки [11]. В международных эмпирических исследованиях было четко показано, что большинство жертв, возможно, кроме некоторых жертв особо тяжких преступлений, больше заинтересованы в возмещении ущерба, чем в суровом наказании преступника [12, 13]. Однако в большинстве случаев реакция государства на преступление никак не затрагивает интересы жертвы и широких масс населения, которые заинтересованы в восстановлении

мира в сообществе и снижении уровня конфликтов. Эти интересы более полно учитывает альтернативный подход, описываемый нами. Наказание преступников должно быть в большей степени направлено на изменение их поведения, включение их в жизнь общества, предотвращение рецидивов и уменьшение дальнейшей виктимизации.

Восстановительное правосудие представляет собой иной подход к достижению правосудия, чем традиционная судебная система. Судебная система опирается на карательные меры и не учитывает интересов жертвы, а восстановительное правосудие сосредоточивается на возмещении вреда, нанесенного преступлением, возвращении преступника в общество и предоставлении всем сторонам процесса (преступнику, жертве и обществу) возможности напрямую участвовать в осуществлении правосудия [14, с. 40].

Хотя данный процесс все более положительно оценивается всеми его участниками, законодатели и юристы в целом по-прежнему более ориентированы на карательные меры по отношению к преступности [15, 16]. Общественное мнение во многом определяется избирательным и необъективным освещением преступности в средствах массовой информации (см. [17–21]). В результате восстановительное правосудие воспринимается как «мягкая» мера, неспособная предотвратить преступление, в отличие от сурового наказания [16; 22, с. 240].

В то же время множество исследований демонстрируют контрпродуктивные последствия тюремного заключения, по крайней мере, в тех формах, как оно организовано в наши дни.

«Нет доказательств тому, что более суровое и более интенсивное наказание приводит к повышению безопасности и мира в обществе. Наоборот, чем больше социальная политика опирается исключительно на подавление и наказание, тем выше количество заключенных, уровень человеческих и финансовых затрат, ниже уровень морали, общественной безопасности качества общественной жизни» [23, с. 54] (см. также метаанализ Dölling et al. [24, 25]).

Wright отмечает: «Карательные меры не слишком эффективны в сдерживании преступников, но если преступление уже совершено, они удерживают преступника от признания своей вины» [26, с. 17]. Braithwaite подтверждает эту точку зрения: «Уголовное правосудие

<sup>1</sup> Обзор практики восстановительного правосудия в современных западных странах см. [3, 4].

со своей приверженностью к наказаниям становится, по сути, главным препятствием к установлению истины, поскольку поощряет отказ от признания» [27, с. 285]. Ostendorf [28, с. 25] отмечает: «Общество не рассматривает преступников ни в их социальном и родственном окружении, ни в конкретной ситуации преступления. Преступники олицетворяют зло, они совершают преступления без всякой причины. Преступление оказывается в центре внимания, затем оно переносится на преступника» (см. также [29]). Но при общении преступника и жертвы преступник вновь представляется/видится/становится/человеком, то есть «если есть жертвы, то ответственность переходит то к одному, то к другому, как будто от одного вагона поезда к другому» [28, с. 24]. Такое непонимание возможностей восстановительного правосудия печально, оно не способствует выходу из ситуации. Ни одна из сторон не достигнет понимания динамики преступления и наказания, а значит, и помощи. Подходы с точки зрения наказания и реабилитации во многом ставят преступника в положение пассивной стороны, в то время как жертва и общество вообще исключаются из процесса. Восстановительная модель обращена к жертве, обществу и последствиям преступления. Традиционная система наказаний дает преступнику противоречивую информацию, сочетающую сигналы о карательных и реабилитационных мерах. Парадигма восстановительного правосудия, напротив, отличается ясностью и предлагает преступнику, жертве и обществу активные роли в разрешении конфликта. Традиционная карательная модель увеличивает ущерб, нанесенный преступником, создавая дополнительные проблемы для жертв и преступников; она обращена в прошлое и на личность преступника. Напротив, восстановительная модель сосредоточивается на настоящем и будущем с целью уменьшить эмоциональный и материальный ущерб.

## Результаты исследования

### Медиация и восстановительное правосудие

Растущий интерес к восстановительному правосудию привел к появлению ряда родственных, но не идентичных концепций, которые вносят неясность в обсуждение. В «Финальном отчете об исследованиях для Еврокомиссии» Weitekamp с соавт. так описаны результаты международного проекта Peacemaking Circles: «Область восстановительного правосудия вводит множество противоречивых терминов и определений, затрудняя понимание их значения, что, вероятно,

является следствием опережающего развития практических подходов в этой области по сравнению с теоретическим обоснованием». Противопоставляются термины «восстановительное правосудие», «медиация между преступником и жертвой» (далее – МПЖ) и «совещательность» [30, с. 7]. Комитет министров Совета Европы<sup>2</sup> [30, с. 11] определяет медиацию как «любой процесс, в котором жертва и преступник получают возможность, при условии их свободного согласия, активно участвовать в разрешении проблем, возникших в результате совершения преступления, при помощи незаинтересованной третьей стороны (медиатора)». Медиация между преступником и жертвой рассматривается как часть восстановительного правосудия по определению ООН: «Под восстановительным процессом понимается любой процесс, при котором жертва и преступник, а также при необходимости другие лица или члены сообщества, затронутые преступлением, совместно активно участвуют в разрешении проблем, возникших в результате совершения преступления, обычно при помощи посредника. Восстановительный процесс может включать в себя медиацию, примирение, совещания и переговоры» [31].

Толкование концепции медиации может отличаться в разных правовых системах. Нопт и Steffek [32, с. 13] дают самые основные характеристики медиации: 1. Существование конфликта. 2. Добровольное участие в разрешении конфликта. 3. Систематическое содействие в коммуникации между сторонами. 4. Принятие [сторонами] ответственности за решение при отсутствии у медиатора права принимать решение.

Добровольность представляется особенно важной характеристикой в данном вопросе, поскольку соглашения, основанные на медиации, практически никогда не могут осуществляться силой. Противоречивым аспектом медиации остается также роль посредника и его право принимать решения, точнее, отсутствие такого права [32, с. 12]. В результате соглашение о разрешении конфликта остается ответственностью сторон. Посредник, играющий важную роль в разрешении конфликта, должен быть хорошо подготовленным и опытным. Как в психотерапии, результат медиации во многом зависит от взаимоотношений

<sup>2</sup> Council of Europe, Committee of Ministers (1999). Recommendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to member States concerning mediation in penal matters. Strasbourg: Council of Europe.



специалиста (медиатора) и его клиентов [33, с. 775]. Опыт межличностного общения, умение быть понятым и принятым – важнейшие факторы разрешения конфликта [34]. В разных странах придерживаются различных мнений о том, может ли медиатор предлагать решение конфликта.

Обсуждаются также границы применимости данного метода; медиацию нельзя ограничивать лишь рамками уголовных дел, так как большинство социальных конфликтов не могут быть разрешены правовыми институтами. Важно понимать, что медиация уменьшает уровень конфликтности не только в отношении уголовно наказуемых, но и уголовно не наказуемых деяний, например социальных конфликтов. Большинство специалистов признают, что медиация способна решить социальные конфликты, тогда как законные меры несут лишь вспомогательные функции. Медиация опробована на широком круге ситуаций, включая войны (см. о Руанде [35]), проблемы насилия в школах и семьях [36, 37].

Систематическое содействие в коммуникации между сторонами силами медиатора – это ключевая тема обсуждений в контексте доверия к процедуре и нейтральности медиатора. Все правовые системы признают, что медиация оказывает положительное влияние через эффективную коммуникацию при поддержке специально обученных профессионалов в тех случаях, когда спонтанное участие сторон в разрешении конфликта не привело к результату. При этом растущая популярность медиации отражается в профессиональном ее определении в таком популярном источнике, как «Википедия», где указано, что медиация – это «одна из форм альтернативного урегулирования споров (англ. *alternative dispute resolution, ADR*), способ разрешения конфликтов между двумя или более сторонами, приводящий к конкретному результату. Как правило, в медиации участвует третья сторона – медиатор, помогающий сторонам выработать соглашение... Термин "медиация" в широком смысле относится к любой инстанции, в которой третья сторона помогает другим достичь соглашения»<sup>3</sup>.

Итак, использование медиации имеет ряд преимуществ. Оно снижает затраты, поскольку процесс обычно происходит быстрее, чем при стандартном

обращении к закону. Уровень рецидивов, как правило, ниже, чем при обычном наказании. Защищена конфиденциальность участников, поскольку в процессе медиации задействованы только стороны конфликта и посредник в отличие от публичного характера судебного процесса. Это также предполагает, что участники сохраняют контроль над принятием решения, тогда как в обычном суде этот контроль находится в руках судьи или присяжных. Высок уровень соблюдения достигнутой договоренности, поскольку решения вырабатываются и принимаются совместно. Совместность сама по себе является одной из характеристик медиации. Сам факт того, что стороны согласились работать вместе, в корне меняет сущность конфликта. Специально обученные медиаторы и беспристрастные фасилитаторы помогают участникам процесса.

Braithwaite, один из основоположников современной медиации, подчеркивая важное различие между медиацией и восстановительным правосудием, отмечает: «Медиация, проводимая исключительно между жертвой и преступником, может быть описана как "восстановительный процесс", но при этом исключаются другие заинтересованные стороны, например, члены семьи преступника» [38, с. 497]. Menting с соавт. отмечают: «Неоспорима роль семьи в этиологии преступности» [39, с. 413]. Mowen и Vishet в своем исследовании показали, что «снижение барьеров при семейных контактах – особенно затрат на посещения и при получении разрешений на посещения – приводит к положительным изменениям во внутрисемейных взаимоотношениях заключенных. Кроме того, развитие программ помощи лицам с психическими заболеваниями по поддержанию семейных связей создает для таких лиц возможности сохранять или воссоздавать семейные отношения после отбывания наказания» [40, с. 503].

Braithwaite, напротив, определяет восстановительное правосудие как «процесс, при котором все стороны, затронутые преступлением, имеют возможность совместно обсудить последствия преступления и возможные пути исправления этих последствий и удовлетворения нужд пострадавших. Такова идеальная ситуация, которая реализуется в большей или меньшей степени» [38, с. 497]. На основе этого определения процесс «медиации между жертвой и преступником наедине не оказывает такого восстановительного воздействия, как совещание, на которое

<sup>3</sup> URL: <http://en.wikipedia.org/wiki/Mediation>

как жертвы, так и правонарушители могут привести членов семьи и других лиц. В рамках процедуры восстановительного правосудия как жертвы, так и правонарушители могут привести на совещание лиц, к которым они испытывают уважение и доверие, для оказания поддержки».

Однако восстановительное правосудие затрагивает, по словам Braithwaite, не только процессы, «но и ценности. Идея в том, что, поскольку преступление ранит, постольку правосудие должно исцелять. Основная ценность восстановительного правосудия в том, что оно не влечет за собой доминирования» [38, с. 497] (см. также [40, 41]). Активная составляющая этой ценности – наделение властью. В результате предотвращается явление «отбирания конфликтов» государством [42] у граждан, которые хотят решить конфликт самостоятельно, чему-то научившись в процессе.

По словам Walgrave [43, с. 559], разницу между восстановительным и уголовным правосудием можно отчетливее всего увидеть в следующих характеристиках:

При восстановительном правосудии преступление рассматривается не как нарушение абстрактных положений закона, а как общественный вред, причиненный преступлением. В криминальной юстиции основным коллективным агентом выступает государство, тогда как восстановительное правосудие осуществляется в первую очередь через общество. Реакция на правонарушение происходит не через навязанные сверху процедуры, а снизу, через добровольные действия тех, кто напрямую заинтересован в их последствиях.

Различия в определениях диктуют разницу в процедурах.

В отличие от формализованных и рационализированных процедур уголовной юстиции процессы в рамках восстановительного правосудия неформальны, основаны на эмоциях и чувствах. Результатом восстановительного правосудия будет не причинение пропорционального количества страданий, а социально конструктивное, т. е. восстановительное, решение проблем, вызванных преступлением. Криминальное правосудие «объективно» и основано на законах, а восстановительное правосудие представляется скорее субъективно-нравственным опытом [42, с. 559].

Это различие в процедурах еще раз подчеркивает гуманизирующее влияние восстановительного правосудия. Но оно демонстрирует еще и повышенную сложность процедуры, которая требует работы подготовленных специалистов, гораздо сильнее вовлеченных в эмоциональную сторону конфликта, чем в рамках сильно формализованного классического судебного разбирательства.

Одним из важнейших аспектов медиации и восстановительного правосудия является реституция, т. е. возмещение ущерба, нанесенного преступником жертве в результате совершения преступления. Heinz [44, с. 376] отмечает, что реституция, с одной стороны, тесно связана с понятием возмещения ущерба, а с другой – является более общим понятием компенсации, удовлетворения. Цель ее состоит в том, чтобы через учет интересов и потребностей обеих сторон достичь договоренности о компенсации, а в идеале и примирения. Это достигается благодаря возможности частного-независимого решения. Преступник должен увидеть и осознать влияние ущерба на потерпевшего и принять на себя социальную ответственность.

Еще одним спорным аспектом является соотношение между медиацией и концепцией возмездия. Ряд ученых призывают к интеграции этих двух подходов, поскольку преступное деяние должно приносить определенные страдания преступнику, что к тому же должно укреплять ценности общества [14, 45–48]. Walgrave [43, с. 565] подчеркивает другой, менее карательный аспект этой точки зрения: «...сведение восстановительного правосудия к добровольным переговорам существенно ограничит масштаб его применения» (см. также [49]), при этом основной реакцией на преступность останутся принудительные и карательные меры. Система криминальной юстиции, вероятно, ограничит восстановительный переговорный процесс лишь наименее серьезными правонарушениями, тем самым оставив вне его рамок жертв тяжких преступлений, которые в наибольшей степени нуждаются в восстановлении.

### **Исторические примеры реакции общества на преступность**

Сторонники медиации и возмещения последствий преступлений часто обращаются к историческим примерам. Так, Frühauf [50, с. 8], описывая историю реституции, показывает, что это один из самых интересных аспектов истории наказаний. В древних

общества меры принуждения применялись еще до появления статутного права (см. также [51]). Например, Кодекс Хаммурапи, созданный около 1700 г. до н. э., является одним из старейших дошедших до нас письменных сводов законов; в нем, кроме суровых наказаний, описывается ряд правил возмещения ущерба жертве в случае кражи, телесных повреждений и даже убийства. Еще более обширными и подробными были меры реституции в законах хеттов, созданных ранее 1300 г. до н. э. Таким образом, альтернативные подходы к сокращению конфликтности в обществе, порожденной преступностью, имеют долгую и, очевидно, успешную историю.

Широкие и развернутые правила реституции действовали в большинстве культур, как показано в исследованиях Frühauf [50, с. 11] примерами из античности, исламской пенитенциарной системы и других высокоразвитых культур [51]. Примеры наказаний и реституции из Библии приводятся Burnside [52]. Sharpe [53, с. 26] отмечает: «Возмещение ущерба было инструментом правосудия на протяжении всей истории человечества». На основе бихевиористского исследования Rössner [54, с. 878] делает вывод, что применение законных наказаний с целью установления мира является частью биологической программы человечества. Без систематических мер по снижению конфликтности человеческое общество не могло бы существовать. Исторически, вплоть до Средневековья, восстановление общественного мира при помощи реституции было основным содержанием законов и правосудия.

Frühauf [50, с. 13] представляет также обзор развития реституции в последние годы существования германского права. С V в. н. э. народы Европы создавали статутное право. Например, в «Салической правде», созданной между 507 и 511 гг. н. э., содержался список мер наказания, причем для каждого преступления предусматривалось возмещение потерпевшему со стороны преступника, в том числе за убийство. В тот период наказание в виде реституции воспринималось как нормальное и обычное [49, с. 17]. Преступника заставляли возместить ущерб, нанесенный преступным деянием. Однако в последующие века принцип возмещения ущерба стал вытесняться суровыми карательными мерами.

С появлением королевств распределение власти между государством и народом претерпело значи-

тельные изменения [50, с. 37]. Королевства были заинтересованы в отмене прежних законов, так как стремились сосредоточить судебную власть в своих руках. Начались фундаментальные изменения в способах общественного контроля. Королевства устанавливали всеобщие правовые и карательные системы, наказания за правонарушения все больше переходили в руки монарха, уменьшалось влияние народа. Установление государственных законов и процедур в области наказания в начале Средневековья переводило частный конфликт в публичный [54, с. 880]. Концепция реституции уже не отвечала целям авторитарной системы наказаний, сосредоточенной в руках государства. Восстановление общественного равновесия, нарушенного преступным актом, вышло из-под контроля общества и перешло в руки государства, создав специфические взаимоотношения между ним и преступником. Целью стала не включенность, не интеграция, а разделение. Конфликт вышел из-под сферы влияния потерпевшего, так же как и сотрудничество для его разрешения и уменьшения [42].

Теперь мера наказания стала мерой власти. Связь между переходом к монархии и применением новых авторитарных карательных законов ярче всего прослеживается в использовании смертной казни [50, с. 43]. После судебного разбирательства преступник должен был заплатить *friedensgeld* («деньги для примирения»), т. е. штраф. Таким образом, наказание стало также источником дохода для государства. Это породило проблему, которая существует и поныне: в конце эпохи франков штрафы за преступление в пользу государства стали основной формой наказания, причем выплачивались они в руки судье. Ущерб потерпевшего оставался его личной проблемой [50, с. 44]. Подобные законы не претерпели существенных изменений до сего дня. Так, в Германии специальный закон 1976 г. регулировал реституцию для жертв тяжких преступлений (*Gesetz über die Entschädigung für Opfer von Gewalttaten – Opferentschädigungsgesetz OEG*; см. обзор Schwind [58, с. 461]), однако на практике лишь очень небольшое число жертв получили (финансовую) реституцию из-за множества формальных препятствий (см. обзоры [55–57]). Schwind [58, с. 461] показал, что за последние 30 лет в Германии имел место «Ренессанс жертв преступлений», что выразилось в «лавине законов по защите потерпев-

ших» [59, с. 130]. Однако четкая принципиальная основа этой концепции до сих пор не выработана [60, с. 55].

Frühauf [50, с. 45] доказывает, что всеобщая «фискализация» уголовного права на основе финансовых интересов началась с возникновением королевств и государственной власти. Штрафы были и до нынешнего дня остаются важным источником дохода государства; тема реституции жертвам как обязанности государства начала подниматься лишь в последние годы. Frühauf [50, с. 59] справедливо отмечает, что регулирование и контроль правовых отношений в обществе со стороны государства являются самым эффективным способом управлять общественным поведением граждан, хотя такое регулирование и вызывает ряд новых проблем. В целом результатом являются расширение правовой сферы и более равноценные наказания по уголовным делам. В этом отношении процесс, начавшийся в Средние века, представляет собой существенный прогресс цивилизации. Но Rössner [54, с. 880] также отмечает, что в концепциях уголовного права, заложенных Кантом и Гегелем (абсолютные теории наказания, сохранившие свое определяющее влияние на политику наказаний и контроля преступности до настоящего времени), нет места реституции и разрешению конфликтов.

Возможно, в этом причина того, почему реституция между преступником и жертвой в немецком уголовном праве за последние десятилетия так и не достигла того значения, которое она имела несколько веков назад. В современном уголовном праве Германии реституция играет незначительную роль [54, с. 880]. Schmidt [61, с. 191] отмечает, что в последнее время реституция между преступником и жертвой стала более заметной, но в целом она играет мизерную роль в контроле преступности. Например, в 2007 г. в земле Северный Рейн-Вестфалия (Германия) реституция применялась в 4 535, а традиционные методы наказания – в 184 800 делах. Прокуроры и судьи, как правило, не имеют подготовки в вопросе альтернативных мер воздействия, например восстановительного правосудия. Кроме того, общественность также не информирована об этих альтернативах, поэтому в основном заинтересована в суровых мерах наказания, что часто поддерживается и политиками (см. также [3]).

### Традиции реагирования на преступления среди коренных народов Северной Америки

Смена общинного права на авторитарную государственную систему наказаний характеризует и колонии Северной Америки. Такая система наказаний использовалась для порабощения коренных жителей Америки, многие из которых, напротив, прибегали к традиционным подходам в качестве формы сопротивления – сначала тайно, а затем параллельно с западной системой. В наши дни традиционные формы разрешения споров закреплены в Законе о правовой системе индейских племен (Indian Tribal Justice Act (25 U.S.C. § 3613 (a), (b) (9))) 1993 г., который не только узаконивает эти практики, но и обеспечивает их финансовую поддержку. По иронии судьбы, когда-то подвергавшиеся гонениям индейские миротворческие суды играют важную роль в (воз)рождении восстановительного правосудия в Соединенных Штатах, а многие их деятели стали востребованными специалистами.

Sullivan и Tiftt описывают господствующую парадигму современной западной юстиции как основанную на правах и вознаграждениях, подкрепляющих существующие социальные установления, в отличие от восстановительного правосудия, ориентированного на потребности. Социальные установления, основанные на правах, нацелены на иерархию, т. е. доступ к ресурсам, правам и привилегиям зависит от статуса. Установления, основанные на вознаграждениях, предполагают меритократию, т. е. статус, значимость и привилегии распределяются на основе достижений и вклада, подчеркивая индивидуализм. «Правосудие осуществляется тогда, когда имеющиеся выгоды и затраты распределяются пропорционально тому, что человек сделал, чтобы их заслужить» [62, с. 209]. Этот подход не ограничивается материальным уровнем. Власть и контроль в сфере отношений, а также повседневная жизнь также организованы в формате этики, основанной на вознаграждении. Те, кого считают менее заслуженными, имеют меньше веса при принятии решений, при определении потребностей их лично и всего сообщества, а также способов удовлетворения этих потребностей. Если человек видит власть других над собой, он ощущает себя наблюдателем собственной жизни, чувствует своего рода «психологическое отчуждение». В этом случае реакцией на нанесение ущерба будет нанесение ущерба в ответ. Этому есть две причины: во-первых, убежденность, что правонаруши-

тель это заслужил, а во-вторых, желание восстановить эти социальные установления, основанные на правах и вознаграждениях. Очевидно, что эти меры способствуют колонизации народа. Непхам призывает к применению «более инклюзивных форм наказания, чтобы пенитенциарная идеология в большей степени руководствовалась взаимоотношениями между моралью и социальными нормами, принятыми в различных группах и сообществах» [63, с. 5], и отмечает, что «структуры и нормы уголовной юстиции должны рассматриваться как важнейшие инструменты развития социальной сплоченности уже из-за своей уникальной способности влиять на общественную мораль» [63, с. 157].

Реакция на последствия травмирующей ситуации не представляется необходимой, так как цель этого подхода – причинить равноценный ущерб и восстановить иерархию. Напротив, такие ориентированные на потребности подходы, как, например, восстановительное правосудие, руководствуются иной парадигмой, а именно сфокусированной на благополучии каждого из участников. Потребности определяются самими участниками, их мнения учитываются. В этом случае чувство справедливости основывается на том, что мнения и потребности каждого учитываются и соотносятся с общей целью достижения «равноценного благополучия».

В этом процессе представлено и учтено мнение каждого, разные точки зрения на реальность и правду поняты, уважаемы и приведены к согласию. Поэтому восстановительное правосудие требует постоянной открытости участников по отношению к проблемам, идеям, потребностям, желаниям, планам и страданиям друг друга... [62, с. 211, 214].

Этот подход фокусируется на примирении отдельных людей, но он также укрепляет группу в целом, будь то семья, сообщество или другие формы социальной организации, существующие в настоящий момент или в будущем, поскольку этот подход обладает профилактическим воздействием [64]. По словам R. Yazzi, главного судьи племени навахо (2000): «Западное судебное расследование ищет ответы на вопросы "Что произошло?" и "Кто виноват?". Миротворческая процедура навахо рассматривает последствия совершенного, отвечая на вопросы "Кто пострадал?", "Что они чувствуют?", "Что можно сделать для возмещения ущерба?"» [65].

Многие коренные культуры во всем мире имели правовые системы, основанные на медиации, реституции и восстановлении, например, китайское племя и-цзин [66, с. 61], маори [67], африканские племена [68, 69], североамериканские индейцы [70–72]. При этом имеются и те, что основаны на возмездии; самой известной из них является группа племен Яномамо, исследованная Н. Шаньоном [73]. В этой связи Hascall [74] упоминает работу Gronfors [75] о финских цыганах. Кровная месть – мощный инструмент сдерживания, но именно ее разрушительные последствия вызвали появление правовых систем, особенно систем восстановительного правосудия.

Племена североамериканских индейцев были и до сих пор остаются чрезвычайно разнообразными во всех аспектах культуры, языка, экономики, политики, общественной и духовной жизни. Некоторые племенные группы жили в поселках или городских районах; многие вели кочевой и полукочевой образ жизни, собираясь во временные союзы. Выживание таких сообществ зависело от равновесия между частной и групповой инициативой и ответственностью, поэтому восстановление мира было жизненно необходимо для каждого. В особенности отличались высоким уровнем эгалитаризма группы собирателей; их вожди не имели полной власти, они были скорее уважаемыми людьми, которые могли дать совет, добиться консенсуса по политическим вопросам, но не имели полномочий принимать или навязывать какие-либо решения [76]. Например, среди инуитов споры считались частным конфликтом и должны были улаживаться только самими участниками. Одним из видов урегулирования конфликта были песенные дуэли, когда стороны оскорбляли друг друга в песнях, сочиненных специально для этого случая. Победитель определялся публикой. После этого дело считалось закрытым. Если общественное равновесие не восстанавливалось, т. е. цель дуэли не была достигнута, то один из участников конфликта должен был покинуть группу и основать свою собственную. Таким образом, цель состояла не в определении вины или виновного, а в восстановлении мира [77].

Хотя у этих собирателей не было формального права как письменного свода законов, который бы применялся в судах и исполнялся, у них были средства общественного контроля и оспаривания решения. Существовали законы в виде формальных правил

поведения, нарушение которых вело к наказанию [78, с. 28]. Первое исследование племенного права было написано Llewellyn и Hoebel в 1941 г. [79]; это работа о юридической системе североамериканского племени шайенн, содержащая подробное описание практики разбора конфликтов и исков. Hoebel проводил обширные полевые исследования правовых систем племен северных шайеннов, шошонов, команчей и пуэбло в 1930–40-х гг. Он беседовал со множеством представителей этих племен, которые выросли еще до перехода в резервации. Позже он опубликовал первое систематическое исследование местных правовых систем, основанное на практиках различных племенных сообществ [78]. Другой классический труд принадлежит Strickland [80] и посвящен системе законов и правосудия племени чероки. В нем подчеркивается существование традиционных духовных практик в юриспруденции чероки и способность племени использовать свою правовую систему для сохранения традиционной культуры.

Древняя система правосудия чероки не исчезла с принятием письменного кодекса в 1808 г., но действовала в течение всего периода адаптации к англо-американской системе. Ирония в том, что письменные законы, принятые в 1808 г., прекратили действовать в 1898 г., а неформальные правила со своими магическими и духовными аспектами продолжили свое существование в течение всего XX в. Сохранилась не только магия, сохранился в основном и дух как письменных, так и традиционных законов. Никакие другие племена не использовали законы и суды белых людей так успешно, как чероки в XX в. [80, с. 188].

Подходы к разрешению конфликтов и восстановлению равновесия значительно различаются у разных племен. Основной угрозой согласию оставались убийства и соперничество из-за женщин. Воровство является проблемой для сообществ с ярко выраженным имущественным неравенством, но не для собирателей. Правовая система индейского племени шайеннов основывалась на реституции, наказании и реинтеграции, а также на сверхъестественных сигналах. Как и многие другие племенные сообщества во всем мире, шайенны использовали различные формы обмена, помимо торговли, включая обмен подарками с целью установления, укрепления и восстановления отношений. Таким образом, реституция

была естественным продолжением этих обычаев, направленным на восстановление равновесия в обществе при любом нарушении социально приемлемого поведения. Например, мужчина, укравший чужую жену, посылал взамен нескольких лошадей, и такое возмещение считалось приемлемым [78, с. 58]. Значительное отличие от западных ценностей заключается в роли личности. По местным традициям, личные интересы и интересы племени неразделимы; «своя выгода – это выгода племени» [81, с. 289].

Исполнение карательных решений являлось обязанностью военизированных образований, братств, в которых состояли все мужчины. Совет племени обладал лишь исполнительной и судебной властью, выступая в роли миротворца. Члены этого совета – вожди, воплощающие идеальные черты характера чероки, а именно терпение, щедрость, мудрость, духовный опыт. Сверхъестественные силы были существенной частью местного правосудия. Выкуривание трубки пробуждало эти силы и превращало судебный процесс в ритуал. Сверхъестественные силы могли напрямую наказать правонарушителя или указать на лжеца [78, с. 138]. Спонсирование Танца Солнца – главной церемонии обновления племени – могло быть частью реабилитации правонарушителя наряду с возмещением ущерба пострадавшему [78, с. 253].

Убийство, с его опасностью нового убийства в качестве мести, представляло собой особую проблему для шайеннов и других североамериканских племенных сообществ, а также было серьезным вызовом сверхъестественным силам и требовало радикальных мер. В случае убийства предполагалось проведение особой церемонии обновления, которая у шайеннов называлась церемонией Священных стрел; это древнейший и сильнейший ритуал очищения [82]. Во время главного действа – замены всего оперения на древних стрелах – в лагере соблюдался обет молчания, даже собакам было запрещено лаять. Эмоциональное воздействие должно было быть очень сильным. Таким образом, опаснейший и чреватый раздорами инцидент трансформировался в церемонию, оказывающую глубокое объединяющее воздействие на людей [78, с. 158].

Процесс колонизации Северной Америки продолжался несколько веков, но был чрезвычайно травматичным. Он включал войны, массовую гибель людей от инфекций, в более поздние периоды –

насильственные переселения, применение политических и судебных мер, особенно через Верховный суд [83]. Многие племена испытали резню, как, например, сиу (лакота) при Вундед-Ни в 1890 г. или шайенны при Сэнд-Крик в 1864 г.; другие были вынуждены покинуть свои земли и мигрировать, как чероки (Дорога Слез, 1830 г.) или навахо (Долгий Путь, 1863 г.), пока не поселились в резервациях. Навязанная им чуждая западная правовая система, несовместимая с традиционным мировоззрением, стала еще одним инструментом колонизации, попыткой разрушить исконные культуры и институты. Примером может служить одностороннее дело индейца по имени Вороний Пес (1883 г.). Индеец из племени сиу лакота Вороний Пес убил вождя племени. В соответствии с племенной традицией он выплатил реституцию семье убитого, но федеральные власти выдвинули против него обвинение. Федеральный суд вынес решение о его виновности и приговорил к смерти. Однако Верховный суд посчитал, что федеральные власти не имеют юрисдикции, если племенной суд уже рассмотрел дело. В результате был принят Закон о тяжких преступлениях (1885), согласно которому тяжкие преступления, совершенные индейцами против других индейцев на земле резервации или племени, подпадали под федеральную юрисдикцию. Этот закон значительно ограничивал правосудие и суверенитет племен, что приводит к противоречиям. В 1950 г. Конгресс принял Государственный закон 280, который расширил применимость федерального законодательства в некоторых штатах по отношению к уголовным преступлениям на землях индейцев, породив тем самым множество противоречий в уголовном законодательстве федерального, государственного, местного и племенного уровня (подробную историю разрушения племенного законодательства см. [84–87]).

При этом многие племена сохранили собственную правовую систему для защиты своей культуры и сопротивления колонизации, сначала тайно и параллельно с доминирующей государственной системой, а затем все более открыто (исследование о племени кикапу см. [88]). Эти практики иногда описываются антропологами. Например, Lurie, главный этнограф племени виннебаго (теперь известного как ХоЧанк), рассказывает о случае, описанном в местной газете [89]; речь идет о последствиях убийства членом племени мужа его сестры:

Группа мужчин провела целый день в вигваме в районе Барабу, обсуждая эту проблему. Желтый Гром в итоге смог добиться освобождения убийцы ценой возмещения ущерба семье жертвы в виде одеял, хлопчатобумажной ткани и нескольких пони [90, с. 703].

Zion в интервью с Sullivan рассказывает, как навахо начали осознанно использовать формальную юридическую терминологию для описания традиционных практик, чтобы интегрировать их в местные судебные процедуры: «Постепенно принципы традиционного права стали влиять на решения Апелляционного суда навахо» [91, с. 168] (см. также [86]).

Сегодня многие из этих коренных культур возрождают свои традиционные подходы к правосудию, приспособивая их к современным общественным и правовым реалиям [92, с. 3]. Эти подходы отражают потребности племен в более адекватном разрешении конфликтов, особенно в отношении семейных споров, несовершеннолетних, а также потерпевших и заключенных. Правовая система, основанная на традиционных практиках, закрепляет ценности племени, тем самым сохраняя и возрождая коренные культуры и племенную самобытность; она обращена к потребностям и проблемам, порожденным колонизацией, способствует деколонизации и выработке новой племенной самобытности [93].

Успешность такого подхода подтверждают исследования, посвященные снижению уровня рецидивизма [86, с. 51]. Однако есть и критические работы, указывающие на возможность идеологических противоречий и перекосов власти. В некоторых выражается надежда на снижение количества наказаний в виде тюремного заключения, но многие авторы считают традиционное правосудие слишком мягким. Ряд авторов озабочены применением телесных наказаний в местных культурах, другие – неравенством по половому признаку. Еще один аргумент против традиционного правосудия – не все члены племенного сообщества придерживаются традиционной культуры [94]. Успешные модели включают элементы западных правовых концепций, например, независимость судьи или строгость процедуры [95]. Самый известный из таких племенных судов – это Миротворческий суд племени навахо. Краткий обзор истории этого подхода также подтверждает важное влияние племенных правовых практик на становле-

ние восстановительного правосудия в США вплоть до настоящего времени.

Племя навахо (или динэ, как они сами себя называют) проживает на юго-западе США. Это самое большое индейское племя в Северной Америке с численностью около 300 тысяч человек. Первоначально они были охотниками и собирателями, но после контакта с испанцами стали разводить овец. В результате ряда мер подавления они были колонизированы [96]. Система уголовного права сыграла в этом процессе двойную роль, как и в случае других североамериканских племен. С одной стороны, криминализация использовалась для насаждения политики колонизации [97]; с другой – племенные правовые системы стали средством возрождения племенной самобытности; право на самоуправление было закреплено в договорах и подтверждено законами, но только после движения «Красная Сила» и принятия в 1975 г. Закона о самоопределении племени навахо смогли пользоваться самоуправлением [98, 99].

В 1958 г. был основан племенной суд навахо, однако он был создан по образцу западной состязательной системы и не соответствовал традиционному, более гармоничному подходу к решению конфликтов. Чтобы племя могло заявить о существовании общего права и культуры навахо, совет племени попросил представителей судебной власти выработать судебную процедуру, основанную на общих законах и практиках навахо, но совместимую с англо-американской судебной практикой. Так в 1981 г. появился Миротворческий суд племени навахо, в первое же десятилетие своего существования рассмотревший 1 600 исков. Суд рассматривает гражданские, уголовные и семейные дела по представлению племенных судов, племенной полиции или частных лиц. Окончательное решение является обязательным как для членов племени навахо, так и для правовых систем штатов [93]. Миротворчество выходит за рамки восстановительного правосудия – оно основано на иной, горизонтальной парадигме, в отличие от иерархической, описанной Sullivan и Tiffit [62]. В терминах западных концепций она близка к интерпретации Repinsky и Quinney [100]. Различия между Миротворческим судом племени навахо и восстановительным правосудием являются предметом дискуссий [95]. Однако есть и много общего, например, роль церемонии, вовлеченность всех заинтересованных лиц, понимание последствий нарушения закона, а так-

же преимущественное использование в гражданских делах, особенно во внутригрупповых конфликтах [91].

Философия навахо носит духовный характер и отражает взаимосвязь всех аспектов жизни. «Люди видят дальше границ физического мира; у них есть способность к всеобъемлющему, *круговому видению*, – это метафизический конструкт, неизвестный во многих западных традициях...» [81, с. 291]. Духовный мир и повседневная жизнь не отделены друг от друга, тот мир не находится над природой, но является его частью. Различия или противоположности, такие как мужское и женское, находятся в состоянии творческого напряжения и в то же время равновесия. Поэтому постоянно необходимо восстанавливать единство на основе равенства и гармонии. Эта онтология основана на взаимоотношениях со «святыми людьми», которые создали мир согласно этим ценностям, а также на религиозных церемониях, которые дают людям силу участвовать в непрерывном процессе творения. В этом контексте слова являются священными, так как служат проводниками силы, способной исцелять или наносить вред, а также являются частью индивидуальной ответственности за самоопределение [93].

Все это противоречит западной правовой системе, основанной на принципах эпохи феодализма и Просвещения – принципах главенства рационального мышления, абстракции, отделения личных прав от общественных и независимости от целостности акта творения. Хотя англо-американская судебная система сохраняет (по крайней мере, до последнего времени сохраняла) некоторые отсылки к христианству (например, клятва на Библии или фраза «и да поможет мне Бог»), она не ориентирована на духовный мир. Миротворческий суд является неотъемлемой частью онтологии племени навахо, говорящей о непрерывном сотворении мира через слова (молитвы) и восстановлении баланса, гармонии и равенства между людьми [93, 97].

Van Ness показал, что восстановительное правосудие укрепляет сообщество и восстанавливает порядок после совершения правонарушения благодаря акценту на ключевой роли «чувств и гуманности как жертвы, так и преступника» [101, с. 320]. Эти цели являются общими для восстановительного правосудия и миротворчества, однако последнее выходит за рамки этих целей и имеет ряд существенных отличий. При горизонтальной парадигме главная цель – восстановление мира, гармонии и непрерывных взаимоотношений,



при этом все участники процесса равны [92, с. 4]. Фактически европейская концепция «преступления» соотносится у навахо с понятием «дисгармония» [86, 102]. Winfree отмечает специфические традиционные ценности навахо, способствующие восстановлению гармонии в сообществе:

Понимание и уважение определяют восемь первоочередных традиционных ценностей, большинство из которых существенны для аборигенных концепций восстановительного правосудия: честность, открытость, сила, доброта, скромность, мудрость, честь и храбрость [81, с. 291].

Миротворческий подход отражает эти различия в ценностях и в понимании преступности, как показано в исследовании Nielsen и Zion [92, с. 148]:

В более фундаментальном смысле, согласно правовому мышлению навахо, если человек неправильно ведет себя, тем самым демонстрируя дисбаланс в теле, мыслях и духе, он просит сообщество о помощи, пробуждая ответственность и обязанности сообщества по отношению к нему [...] Таким образом, человек определенно выражает свое желание участвовать в данном процессе.

Поэтому на первый план выходит внутренняя причина проблемы, а не поиски истины. «Миротворчество навахо... рассматривает истину как несущественную величину, поскольку тогда основное внимание перейдет от решения проблемы к поиску виноватого, что неприемлемо в рамках правовой системы навахо» [86, с. 50; 102]. В традиционном суде навахо причиной правонарушения часто выступает чудовище – найи (*nayee*). «Что лежит в основе цикла насилия, когда обиженные или заброшенные дети сами становятся преступниками? *Найи*. Антиобщественное поведение? *Найи*» [65]. Таким образом, у навахо существует своя концепция посттравматических нарушений поведения. Главное различие между восстановительным правосудием и миротворчеством в том, что в первом деле касается только жертвы и преступника, во втором же все люди, затронутые преступлением, участвуют в разбирательстве, включая членов семьи преступника. Родственники правонарушителя помогают возместить ущерб и восстановить равновесие, а также предотвратить повторение правонарушения. Таким образом, результат нацелен

в большей степени на восстановление мира. При этом могут использоваться церемонии общения с чудовищем *найи*. Реституция может носить в большей степени символический, чем материальный характер. «Несет ли объект, используемый для реституции, значение "Я сожалею о случившемся"? Говорит ли он: "Я уважаю твое достоинство, передавая тебе этот предмет, представляющий ценность для нас – членов племени навахо"? Говорит ли он: "Пусть этот предмет станет символом и осязаемым знаком, который будет напоминать нам о том, что мы разрешили наш конфликт и восстановили хорошие отношения друг с другом"?» [65].

Добровольность участия жертвы и преступника в процедуре подразумевает, что у обоих есть группа поддержки. Миротворчество отличается от восстановительного правосудия еще и тем, что оно является средством снизить остроту социальных проблем, лежащих в основе тех преступлений, которые порождены колонизацией, – злоупотребления алкоголем и наркотиками, бандитизма, семейного насилия. Цель не в том, чтобы наказать или обвинить, а в том, чтобы восстановить правильные отношения между людьми и вернуть равновесие в сообщество. Следовательно, любое правонарушение можно рассмотреть с использованием данного подхода, если стороны согласны на это. В отличие от миротворчества такое оздоровление не входит в число явных целей восстановительного правосудия, которое фокусируется на отдельных его участниках, а также по-прежнему является, прежде всего, частью государственной системы уголовного права, поэтому его первоочередной целью является восстановление существующей иерархии.

Миротворческий суд племени навахо – самый известный, но далеко не единственный пример применения исконных форм восстановительного правосудия. Например, система уголовного права в Балтиморе, штат Мэриленд, сотрудничает с народом маори из Новой Зеландии, пытаясь изучить и использовать их традиционные подходы в ювенальной юстиции [67]. Коренные народы Канады с успехом обращались к федеральному правительству с предложением реформировать судебную систему в соответствии с местными традициями (Criminal Code of Canada, § 718.2 (4)). В связи с большим количеством работ в данной области [64] было основано специальное издательство коренных народов Америки, Living Justice

Press, занимающееся публикацией работ по местным формам правосудия. Один из подходов в рамках восстановительного правосудия стал известен как Круг обсуждения, когда все участники сидят по кругу, передавая друг другу палочку (или перо, или камешек); участника, у которого находится этот предмет, нельзя перебивать, так что у каждого появляется шанс быть выслушанным.

Успех таких традиционных форм правосудия оказался очень значительным. Так, им занялась Janine Geske, судья в отставке Верховного Суда Висконсина и преподаватель школы права Marquette в Милуоки (2013). Она проводит сессии восстановительного правосудия с заключенными тюрем штата, совершившими тяжкие преступления, и анализирует результаты. По ее словам, «...когда говорить может только один человек, в комнате возникает ощущение священнодействия. Удивительно, что может произойти, какое преобразование может состояться». За три дня такой сессии преступник подробно рассказывает о своих чувствах и испытывает посттравматический стресс. Даже работая судьей, Janine не знала о таких тонких воздействиях. В то же время преступник начинает видеть другую точку зрения и отдаленные последствия своего преступления, начинает сочувствовать жертве и понимать, что он сам также стал жертвой. Geske [103] показала, что судебная система превращает конфликт в противостояние «мы против них», жестко закрепляя роли: потерпевший и его окружение как жертвы и преступник как воплощение зла. В такой системе потерпевшие, в первую очередь дети, остаются безгласными. Потенциальная возможность реабилитации потерпевших определила использование восстановительных подходов в комиссиях по примирению сторон [69]. Расширение взглядов западной культуры в сторону принципов восстановительного правосудия делает эти подходы более гибкими, готовыми к переменам, а значит, и более сильными. В этом процессе коренные культуры могут многое предложить нашему правосудию.

Имеющиеся практики восстановительного правосудия заставляют пересмотреть вопрос о главенствующей роли государственных интересов в области наказаний [50, с. 60; 63]. Это особенно важно в свете изменений, произошедших в структуре современного постиндустриального общества. В настоящее время недостаток возможностей для реституции и внимания

к жертвам признан слабым местом пенитенциарного права. Помимо тюремного заключения, были выработаны и во многих странах применяются различные меры принуждения и исправительного воздействия; например, в Германии основной формой наказания стали штрафы, однако они не направлены на возмещение ущерба пострадавшим. Современные дискуссии в области виктимологии лишь очень медленно начинают формировать иные, более эффективные пути реализации контроля преступности [50].

### Восстановительное правосудие в исламском праве

Исламское право – это пример еще одной незападной правовой традиции, способной предложить еще не изученные перспективы в новой области – восстановительном правосудии. После событий 9 сентября 2001 г. в США, а также злодеяний на Ближнем Востоке и в Африке, совершенных от имени радикальных исламистов, западный мир часто относится к исламскому праву с подозрением и враждебностью. Многие считают его иррациональным и жестоким, нарушающим базовые принципы западной системы ценностей, в частности права человека, особенно права женщин и меньшинств. Однако исламское право имеет древние традиции, и в нем существуют различные направления. Эта религия распространена во многих странах, чьи традиции способствовали внесению разнообразных изменений в исламские законы. Во многих мусульманских обществах наблюдается двойственное отношение к западному миру. Многие хотели бы перенять западные экономические и политические структуры, другие видят в западном мире империалистическую угрозу своим традициям и культуре [104]. Эмоции, сопровождающие эти дискуссии, затрудняют достижение взаимопонимания.

Для большинства представителей Запада взаимоотношения между юриспруденцией и религией представляются сомнительными. Это касается, например, использования восстановительного правосудия в аборигенных культурах, а также новых западных форм восстановительного правосудия, таких как круг обсуждения, описанный выше. Основной аргумент состоит в том, что религии разделяют людей и делают невозможным или затрудняют политическую коммуникацию. Описывая взгляды сторонников этой точки зрения, Philpott [105, с. 106] замечает: «Поскольку

религиозные противоречия неразрешимы и неприемлемы, они способны лишь подорвать стабильный консенсус в отношении принципов либеральной демократии». Близкий нам пример – христианские организации, привлекающие к суду ученых за то, что они отделяют науку от религии и религиозных интерпретаций [106].

Однако, как и другие ученые, изучающие традиции восстановительного правосудия в рамках исламского права, Philpott [105] утверждает, что мы потеряем важнейшие источники знания и подходы, если не обратим внимания на исламскую правовую систему [107, 108]. Что касается взаимоотношений между юриспруденцией и религией в целом, Маскау, глубоко исследовавший этот вопрос, показывает неразрывную взаимосвязь истории восстановительного правосудия с религиозными системами, будь то вера в единого Бога, богов, духов или колдовство: «...возможно ли заимствовать практики медиации без их духовного каркаса и при этом утверждать, что это удовлетворит нужды современной системы уголовного права?» [109, с. 263]. Он заставляет нас взглянуть на восстановительное правосудие с исторической и антропологической точек зрения в контексте понятий наказания, вины и примирения, ставя вопрос: «Может ли восстановительное правосудие в одиночку нести груз психологического и духовного давления, создаваемого преступлением и так явно выраженного древними практиками и предшественниками современных кодексов?» [109, с. 253].

Классическое исламское право, или *фикх*, появилось между VII и XI вв. н. э. К IX в. оно распространилось вплоть до Нигерии и прочно закрепилось к XV в., вобрав в себя многие практики доисламских бедуинских культур. Основной акцент исламское право делает на человеческом достоинстве и таких ценностях сообщества единоверцев, как прощение, милость, покаяние, уважение к человеку, что имеет аналоги в восстановительном правосудии. Как и во многих других традиционных обществах, преступление расценивается как забвение ответственности человека перед обществом и Богом, поэтому юридический ответ на него должен удовлетворить обе эти стороны [74, 105, 110].

В исламе существуют различные правовые традиции: *ханафи*, *шафи*, *малики* и *ханбали* у суннитов и три школы у шиитов, включая *джафари*. Однако

у всех течений есть общее разделение понятия преступности и наказания на три категории: *хадд*, *кисас* и *тазир*. Категория *хадд* включает в себя кражу, супружескую измену, клевету, употребление алкоголя, разбой, мятеж и вероотступничество, но не включает убийство. Эти преступления считаются самыми тяжкими, поскольку наносят ущерб не только отдельным людям, но и всему религиозному сообществу, Богу и общественному правопорядку. Поэтому в религиозных текстах указываются конкретные наказания за эти деяния, например, смерть через забивание камнями за супружескую измену или отрубание руки за воровство. Наказания должны следовать незамедлительно. Необходимо соблюдать четко определенные процедуры представления доказательств. В этой категории преступлений мнение потерпевших практически не имеет веса [110]. Ученые сходятся во мнении, что *кисас* и *тазир* имеют долгую историю применения, которая соответствует принципам восстановительного правосудия [1, 74, 105, 111, 112].

Основная претензия восстановительного правосудия к действующим системам уголовного права состоит в пренебрежении интересами жертвы. *Кисас* – это судебный процесс, применяемый в случае убийства или физического нападения при соблюдении определенных требований к процедуре и поддержке иска. Чтобы преступление классифицировалось как *кисас*, оно должно быть подтверждено несколькими очевидцами. В отличие от *хадда* *кисас* не имеет конкретных предписанных наказаний. Хотя исламское право имеет отличия в зависимости от страны, где оно практикуется, потерпевшие и их семьи всегда находятся в центре процесса – они должны его инициировать. Rahami [112], к примеру, пишет, что в уголовном кодексе Ирана целый раздел посвящен *кисасу*, чего не наблюдается для других категорий преступлений. В этой стране судья не имеет права выносить решение по делу *кисас* без совещания с потерпевшими. Amtag дает не совсем ясное описание роли судьи (*wali amr*) в этом контексте; она описывает его как назначенного стражника, но также и как медиатора, арбитра и судью, который в любом случае назначается демократически избранным правителем [110, с. 170, 172]. Для жертв и их семей существует несколько возможностей. Они могут объявить о полном прощении без наказания, в соответствии с главными ценностями Корана – прощением и примирением. Однако в таком

случае государство может все же исполнить свою карающую функцию путем наказания преступника, например заключения его под стражу [74, 110].

Чаще проводятся переговоры о *дийя*, то есть компенсации. Ее можно считать аналогом восстановительного правосудия в том смысле, что это форма реституции пострадавшему и наказания для правонарушителя, символизирующая также его раскаяние. Амтаг указывает, что основной задачей судьи в этом случае становится обеспечение справедливого наказания преступления и его трансформация:

Судья или третейский судья в *кисас* – это лицо, определяющее, когда наказание из карающего превращается в восстановительное, напоминая жертве об «обязанности прощать», а значит, и о праве на *дийя*; он устанавливает суммы и условия возмещения и, наконец, предпринимает попытки примирить стороны [110, с. 172].

Однако *дийя* ассоциируется также с «виной» – деньгами, выплачиваемыми для предотвращения кровной мести [74, с. 60]. Если преступник не может заплатить, это должны сделать его ближайшие кровные родственники, за исключением случаев, когда преступник – женщина или несовершеннолетний ребенок. Если у преступника нет близких родственников, *дийя* выплачивается государством. При этом Амтаг подчеркивает, что *дийя* не должна приравниваться к компенсации жертве в гражданских исках, поскольку, хотя и является элементом наказания за ущерб, но должна вести к примирению [110, с. 171]. Наконец, потерпевший может также потребовать возмездия по принципу «око за око», или «жизнь за жизнь». При этом может применяться физическое наказание или даже смертная казнь, что является аргументом против признания *кисас* древней исламской формой восстановительного правосудия [74, 105].

Преступления *тазир* (*t'azir*) описаны в Коране как грехи; это злоупотребление доверием, растрата, лжесвидетельство, взяточничество, злоупотребление властью. Однако наказания за них не описаны, а оставлены на усмотрение должностных лиц, поэтому здесь также возможен учет мнения потерпевшего. *Тазир* относится к тем проступкам, которые нарушают личные права, а также к злоупотреблениям доверием, и наказания за них самые мягкие. Судья/третейский судья располагает

целым рядом наказаний, включая лишение свободы, которые потерпевший может принять или отклонить [110].

Исламское право имеет давние традиции использования элементов восстановительного правосудия, особенно таких, как учет мнения потерпевшего в некоторых аспектах, компенсации, уважение к правонарушителю, примирение. За последние 25 лет исламское право стало более карательным под влиянием различных недемократических институтов и контроля военных в правовой сфере. Это проявляется, в частности, в использовании тюремного заключения. Наряду с восстановительными элементами, карательные меры в этой традиции составляют *фикх*. Zehr [113] и Маскау [109] утверждают, что наказание и восстановление не являются настолько взаимоисключающими мерами, как это часто пытаются показать, и их взаимовлияние дает импульс дальнейшим исследованиям. Однако для более глубокого понимания этих традиций необходимо более подробное обсуждение отдельных элементов восстановительного правосудия в исламском праве с учетом контекстов этого применения. Особенно это касается роли судьи и сообщества, масштаба возможностей принятия решения потерпевшими, а также подходов к реинтеграции. Наконец, Амтаг выражает осторожность в оценке роли женщин в исламском праве и пишет: «Очевидно, что восстановительное правосудие в исламе нуждается в феминизации» [110, с. 178].

### Выводы

Представленный обзор зарубежных публикаций по проблеме медиации и восстановительного правосудия показал, что объем литературы по этому вопросу растет экспоненциально, особенно в западных индустриальных странах. С конца Второй мировой войны и на протяжении 1960-х и 1970-х гг. ведется серьезное обсуждение возможностей включить интересы потерпевших в уголовную процедуру. Это обсуждение способствовало повышению значения виктимологии. Henham [63, с. 2] пишет, что «граждане должны чувствовать, что их интересы и ценности находят признание и уважение в системе уголовного права, тем самым укрепляя их приверженность и поддержку тем ценностям и результатам, которые оно обеспечивает». При традиционной, регулируемой государством уголовной процедуре роль жертв сводится к функции свидетелей; компенсация причиненного вреда остается их личной проблемой. Учитывая тот факт, что большинство пре-

ступников не владеют собственностью и имеют очень низкий доход, вероятность возмещения мала или вовсе отсутствует; потерпевшие не получают ничего, если только у них нет страховки. Традиционное уголовное право не заботится о потребностях жертв, сосредотачиваясь на наказании преступников. Если преступнику присуждается штраф, эти деньги выплачиваются государству или некоммерческим организациям, а не жертве. С учетом этого неудивительно, что многие потерпевшие остаются недовольны результатами уголовного процесса. Они удовлетворены только тем, что преступник наказан – более или менее сурово. Кроме всего прочего, это порождает стремление к более жестоким наказаниям.

Зарождающиеся практики восстановительного правосудия обращаются к чувствам вины и ущерба у жертв, преступников и сообщества, признавая их необходимыми для восстановления мира. Но возможно ли сделать это без глубокого понимания исторического и культурного контекстов? Размышления о древних системах восстановительного правосудия помогут по-новому оценить ту глубину, на которую нарушения закона и общественного порядка наносят вред отдельным гражданам, семьям и всему обществу. Маскау утверждает: «Нельзя предлагать просто заменить карательное правосудие на восстановительное, пока не будет выработана теория, связывающая в единое целое всю мощную динамику наказания, вины и духовной жизни» [109, с. 248].

Современная политика в сфере уголовного права фокусируется преимущественно на восстановлении «общественного порядка», который не всегда автоматически восстанавливает общественное согласие [13, с. 21]. Общественный порядок ассоциируется в первую очередь с контролем, престижем уголовного права, авторитетом государства, поэтому общественное согласие необходимо обеспечивать отдельными мерами. При этом приходится удерживать эти проблемы от перехода на уровень уголовного права, а для этого пытаться решать их там, где они возникают, т. е. на уровне сообщества, и искать решения именно там [13, с. 21]. Регулирование межличностного измерения преступности оказывает положительное влияние на социализацию и установление мирных отношений в сообществе; если общество осведомлено об этом влиянии, то роль уголовного права уменьшается.

Система уголовного права, центрированная на государстве, имеет долгую историю насаждения систем неравенства и доминирования, например, надзирателей над рабами – наследие правоприменительной практики США. Такие события недавнего времени, как расстрелы афроамериканцев полицией в США, или непропорционально высокое число заключенных в этой группе населения – это не только пример социальной проблемы, угрожающей всей системе уголовного права, но и пример этой системы, поддерживающей и усиливающей социальное неравенство [114–116]. В результате общественное движение «Черные жизни имеют значение» (Black Lives Matter) требует социальной справедливости. Насаждение западной, карательной системы уголовного права коренным народам было основным принципом колониальной политики в Северной Америке, что породило множество социальных проблем, таких как наркомания, алкоголизм, повсеместная нищета, семейные конфликты. Применение традиционных форм правосудия, таких как миротворчество, позволяет более эффективно разрешать конфликты, а также возрождать сообщества. Чувство справедливости возникает в ситуации, когда мнения и потребности участников услышаны, признаны и учтены с целью повышения благосостояния всего сообщества. Такой подход, основанный на потребностях, а не на праве, признает глубину не только материального, но и эмоционального ущерба. Такая реакция укрепляет сообщества и оказывает тем самым профилактический эффект. Необходимость таких мер в отношении коренных народов стала особенно явной после публикации романа «Круглый дом» (*The Round House*) представительницы американских индейцев Louise Erdrich [117], который получил Национальную премию США в области художественной литературы в 2012 г.

Поддержка общественности чрезвычайно важна при внедрении инноваций в уголовный процесс; без нее такое внедрение значительно затруднено. Как справедливо отмечает DeLattre [118, с. 91], реституция преступника жертве стала самым важным и положительным новшеством в уголовном праве за последние 25 лет. До сегодняшнего дня возможности, заложенные в этом новом подходе, не используются в полной мере, несмотря на наличие явных положительных результатов. Диалог с общественностью долго играл второстепенную роль в этом процессе, и теперь его

следует интенсифицировать [118, с. 101]. Главное место здесь будет занимать полиция, так как именно этот институт в первую очередь контактирует с преступником и жертвой.

Hoyle [119, с. 104] сообщает, что в некоторых случаях жертвы, как в деле Thames Valley-Project, принимали решение не участвовать в медиации. Однако проблемы усугубляются, когда у людей нет такой возможности из-за отсутствия информации о подобном способе разрешения конфликтов. Главная цель восстановительного правосудия – снизить уровень стереотипного мышления жертв и преступников по отношению друг к другу [119, с. 110]. Наличие правдивой информации у обеих сторон также повышает их готовность к сотрудничеству. «Восстановительное правосудие выполняет свои обещания восстановить материальный и эмоциональный ущерб, безопасность, нарушенные взаимоотношения, достоинство и самоуважение потерпевших» [119, с. 101]. Некоторые из потерпевших не хотят участвовать, но гораздо чаще такая возможность теряется из-за недостатка информации.

Young [120, с. 137] показал, что, согласно «Обзору о преступности в Британии за 1984 г.», 51 %, т. е. более половины опрошенных потерпевших, заявили, что хотели бы встретиться с преступником вне зала суда, чтобы в присутствии медиатора поговорить о реституции. В «Обзоре о преступности в Британии за 1998 г.» при другой формулировке вопроса 41 % потерпевших согласились встретиться с преступником в присутствии третьей стороны, чтобы спросить о причинах преступления и рассказать о последствиях произошедшей виктимизации. Это говорит о значительной потребности общества развивать медиацию. Sanders [121, с. 222] подчеркивает, что, согласно исследованиям, если преступник понимает сущность уголовного процесса и считает его законным, то они с большей готовностью принимают его результат, даже если считают его несправедливым. То же относится и к потерпевшим. Но, как указывают Норт и Steffek [31, с. 79], культуру разрешения конфликтов в обществе следует развивать путем обучения судей и прокуроров, а также информирования общественности. Следует объяснять процедуру, судьи и прокуроры должны знать о ее последствиях, медиаторы должны получить хорошую подготовку, а официальные лица, участвующие в процессе, должны иметь финансовую

поддержку. Эти сопутствующие меры необходимы для создания среды, в которой смогут успешно применяться программы медиации.

Обсуждается также возможность объединить процедуры восстановления и наказания. Henham [63, с. 44] отмечает: «Основная проблема – сделать карательную идеологию более чувствительной к меняющимся ценностям, ожиданиям и потребностям отдельных граждан и социальных групп, соблюдая при этом важнейшие принципы последовательности и справедливости при вынесении приговоров». Sessar [13, с. 21] подвергает сомнению масштабы применения уголовного права. По его мнению, реституция может заменить уголовное право. London [7, с. 180] делает важное заявление, подчеркивая, что «восстановление» должно сочетаться с «наказанием», иначе общество его не примет. «Ни сдерживающие меры, ни ограничения в правах, ни карательные меры не предлагают стратегий реинтеграции. Даже реабилитация сама по себе не является эффективным инструментом для подлинной реинтеграции, поскольку игнорирует потребности жертвы и общества в правосудии как предпосылке общественного принятия. Однако если подчинить каждую из этих традиционных целей всеобщей цели восстановления доверия, то приговоры по уголовным делам могут не только обеспечить сдерживание, ограничение, наказание и реабилитацию, но и стать частью единой стратегии возмещения ущерба от преступления» [7, с. 183]. Наше исследование элементов восстановительного правосудия в исламском праве указывает на непростое сосуществование обоих принципов.

Tränkle [123, с. 340] принадлежит интересное наблюдение, что сущность уголовного права и принципы медиации являются противоположными с точек зрения участников уголовного процесса; при этом участники медиации вынуждены действовать в этом напряженном поле. Привязка к структуре и контексту уголовного процесса не позволяет специалистам по медиации развить свою собственную логику действия. В настоящее время медиация вторична по отношению к уголовному праву, что значительно усложняет ее применение. Для эффективного разрешения конфликта может быть необходимо изменить само определение уголовного права, т. е. рассматривать конфликт в более широком смысле, как противоречие не только по отношению к норме, но и по отношению к обществу, что во многих случаях вполне возможно [123, с. 341].

Эффективное снижение уровня конфликтности требует учета личностного компонента, поэтому медиация неизбежно остается идеалистическим явлением. Следует различать медиацию при межличностных конфликтах и личностную терапию. Структура медиации подчинена структуре уголовного процесса, однако выходит за рамки юридического определения конфликта; при этом интерпретация конфликта между преступником и жертвой расширяется до пределов социального конфликта. Возможно, эта стадия не будет воспринята сторонами. «Истинный» конфликт может оказаться за пределами измерения «преступник – жертва», но решать его придется в рамках уголовной процедуры [122, с. 341].

Таким образом, процедура институционализируется парадоксальным образом. Поступает предложение участвовать в медиации, однако если предложение будет принято, то это нарушит нормы уголовного процесса. Решение следует усматривать в роли поддерживающих институтов вне системы уголовного права, например, консультационных центров или организаций по реабилитации преступников. Этот аспект говорит также об ограничениях медиации, особенно в отношении реинтеграции преступников в общество. Медиация способствует реинтеграции эмоций в процессе решения уголовного конфликта, но приходит в противоречие с традицией уголовного процесса, который не должен затрагивать эмоции. И все же роль эмоций становится важной темой исследований в криминологии [123–126].

London [7, с. 315] приводит подобный аргумент, но с более широкой точки зрения:

Восстановительное правосудие – это смелая и интересная инновация, объединившая усилия и возбудившая надежды реформаторов системы уголовного права во всем мире. Однако, хотя она и показала выдающиеся результаты в тысячах программ, она все же остается второстепенным явлением, поскольку не выработала теории и набора практических приемов, применимых к серьезным преступлениям и совершеннолетним преступникам.

Он перечисляет ряд проблем, которые необходимо решить для успешной медиации [127, с. 98]. Он также подчеркивает [127, с. 320], что успешная медиация благотворна для всех ее участников:

Для жертвы подход с точки зрения восстановления доверия предоставляет возможность по-настоящему возместить материальный и эмоциональный вред... Для общества это перспектива участвовать в решении проблем для достижения безопасности и разрешения конфликтов в будущем. Для преступника восстановление доверия повышает вероятность быть принятым в сообщество законопослушных людей путем демонстрации своей ответственности как за материальный ущерб, так и за моральные правонарушения в процессе совершенного преступления.

Имея положительные и обнадеживающие результаты реституции/медиации между преступником и жертвой, нужно обратить самое пристальное внимание на эту альтернативу наказаниям. Все современные правовые системы вынуждены решать проблему своего отношения к реституции между преступником и жертвой [54, с. 881]. Международное исследование Rössner [54, с. 894] отчетливо показало преимущества включения реституции во все системы уголовного наказания. Как обсуждалось выше, положительные результаты отмечаются в первую очередь потерпевшими. Таким образом, медиация – это не способ исцелить преступника за счет жертвы, как иногда утверждают критики, а мера, приносящая пользу обеим сторонам – как преступнику, так и жертве [4].

Медиация первоначально возникла с целью помощи потерпевшим, она предлагала им возможность найти какое-то решение после опыта виктимизации, а также возможность получить возмещение ущерба. Однако со временем обширные исследования отчетливо показали, что этой цели можно достичь лишь при условии профессионального подхода. Большинство потерпевших высказывают мнение, что они выиграли от участия в медиации; что они получили возможность преодолеть эмоциональный и материальный вред, нанесенный преступлением, в большей степени, чем при традиционном уголовном процессе.

Что касается влияния медиации на преступников, особенно на их повторную социализацию, то это более сложный вопрос, что не удивительно. Обычно медиация проводится в виде коротких – продолжительностью несколько часов – встреч, поэтому трудно ожидать устойчивого воздействия на преступников, особенно заключенных, ранее в течение долгого

времени подвергавшихся негативному социальному влиянию. Но медиация может сыграть важную роль в качестве одного из элементов комплексной программы ресоциализации наряду с другими мерами воздействия. При таком условии, учитывая важность эффективной ресоциализации преступников, необходима поддержка более активного использования и развития этого метода. Традиционный уголовный процесс демонстрирует ряд явных недостатков в отношении реинтеграции преступников, которые можно, по крайней мере частично, восполнить с помощью профессиональной медиации.

#### Список литературы / References

1. Braithwaite, J. Foreword // *Civilizing Criminal Justice: An International Restorative Agenda for Penal Reform* / Cornwell D., Blad, J., and Wright, M. Hook, Hampshire, Great Britain: Waterside Press, 2013. Pp. 11–14.
2. McElrea, F. Restorative Justice as Procedural Revolution: Some Lessons from the Adversary System // *Civilizing Criminal Justice: An International Restorative Agenda for Penal Reform* / Cornwell D., Blad, J., and Wright, M. Hook, Hampshire, Great Britain: Waterside Press, 2013. Pp. 81–115.
3. Kury, H., Kuhlmann, A. More Severe Punishment – or more Alternatives? Mediation in Western Countries. 2015.
4. Kury, H. Härtere Strafen – oder mehr Alternativen? Was ist die bessere Kriminalprävention // *Über allem: Menschlichkeit. Festschrift für Dieter Rössner* / Bannenberg B., Brettel, H., Freund, G., Meier, B.-D., Remschmidt, H., Safferling, C. Baden-Baden: Nomos, 2015. Pp. 240–258.
5. Clamp, K. Restorative Justice in transitional settings. London, New York: Routledge, 2016.
6. Johnstone, G., Van Ness, D. W. Handbook of Restorative Justice. Cullompton: Willan, 2007.
7. London, R. Crime, Punishment, and Restorative Justice. From the Margins to the Mainstream. London, Boulder: First Forum Press, 2011.
8. Weitekamp, E., Kerner, H.-J. Restorative Justice. Theoretical Foundations. Cullompton/Devon, Portland/Oregon: Willan, 2002.
9. Hopt, K. J., Steffek, F. Mediation. Rechtstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008.
10. Kury, H. Zur (Nicht-)Wirkung von Sanktionen – Ergebnisse internationaler empirischer Untersuchungen // *Zur (Nicht-)Wirkung von Sanktionen. Immer härtere Strafen – immer weniger Kriminalität?* / Kury H., Scherr, A. Soziale Probleme, 2013. Pp. 11–41.
11. Braithwaite, J. Crime, shame and reintegration. Cambridge, UK: University Press, 1989.
12. Sessar, K. Restitution or punishment. An empirical study on attitudes of the public and the justice system in Hamburg // *Eurocriminology*. 1995. № 8. Pp. 199–214.
13. Sessar, K. Wiedergutmachen oder Strafen. Einstellungen in der Bevölkerung und der Justiz. Pfaffenweiler: Centaurus-Verlagsgesellschaft, 1992.
14. Gromet, D. M. Psychological perspectives on the place of restorative justice in criminal justice systems // *Social Psychology of Punishment of Crime* / Oswald M. E., Bieneck, S., Hupfeld-Heinemann, J. Chichester: Wiley-Blackwell, 2009. Pp. 39–54.
15. Kury, H., Shea, E. Punitivity and Punishment – An Introduction // *Punitivity – International Developments* / Kury H., Shea, E. Bochum: Universitätsverlag Dr. Brockmeyer, 2011. Pp. 7–18.
16. Carrabine, E. Crime, Culture, and the Media. Malden, MA: Polity, 2011.
17. Hestermann, T. Fernsehgewalt und die Einschaltquote. Welches Publikumsbild Fernsehschaffende leitet, wenn sie über Gewaltkriminalität berichten. Baden-Baden: Nomos, 2010.
18. Hestermann, T. “Violence Against Children Sells Very Well”. Reporting Crime in the Media and Attitudes to Punishment // *Women and Children as Victims and Offenders: Background, Prevention, Reintegration. Suggestions for Succeeding Generations* / Kury H., Redo, S., Shea, E. Switzerland: Springer International Publishing, 2016. Pp. 923–947.
19. Jewkes, Y. Media & Crime. Los Angeles: Sage, 2008.
20. Kappeler, V. E., Potter, G. The Mythology of Crime and Criminal Justice. Long Grove, IL: Waveland Press, 2005.
21. Lummer, R. Restorative Justice EU-Projekt Konferenz an der Fachhochschule Kiel Arbeitsgruppen Ergebnisse // *Soziale Strafrechtspflege* Band. 2011. № 1. Pp. 235–242.
22. Walgrave, L. Restorative Justice, self-interest and Responsible Citizenship. Cullompton Willan, 2008.
23. Dölling, D., Entorf, H., Hermann, D., Rupp, T. Meta-Analysis of Empirical Studies on Deterrence // *Punitivity. International Developments* / Kury H., Shea, E. Bochum/Germany: Universitätsverlag Dr. Brockmeyer, 2011. Pp. 315–378.
24. Hermann, D., Dölling, D. General Prevention: Does It Work? // *Women and Children as Victims and Offenders: Background, Prevention, Reintegration. Suggestions for Succeeding Generations* / Kury H., Redo, S., Shea, E. Switzerland: Springer International Publishing, 2016. Pp. 3–22.



25. Wright, M. Is it time to question the concept of punishment? // *Repositioning Restorative Justice* / Walgrave L. Cullompton: Willan, 2003. Pp. 3–23.
26. Braithwaite, J. Between proportionality and impunity: confrontation – truth – prevention // *Criminology* 2005. № 43. Pp. 283–306.
27. Ostendorf, H. The Breakup of Dichotomy between Offender and Victim // *Restorative Justice – A European and Schleswig-Holsteinian Perspective*. Schleswig-Holstein Association for Social Responsibility in Criminal Justice; Victim and Offender Treatment, Schriftenreihe Soziale Strafrechtspflege / Lummer R., Hagemann, O., Tein, J., 2011. Pp. 24–33.
28. Kury, H. Im Gehirn des Bösen. Die spektakulärsten Fälle eines Gerichtsgutachters. München: Piper, 2014.
29. Weitekamp, E., Kerner, H.-J., Ehret, B., Aertsen, I., Parmentier, S., Vanfraechem, I., Fellegi, B., Windt, S., Barabás, T. Developing Peacemaking Circles in a European Context. Final Research Report // Project: JLS/2010/JPEN/AG/1609, Criminal Justice Programme, European Commission. 2013.
30. Kazakova, M. Анализ зарубежного опыта в области декомпозиции экономического роста на основе оценки производственных функций (The Analysis of Foreign Experience in The Field of Decomposition Economic Growth on the Basis of an Assessment Production Functions) // Available at SSRN 2259224. 2013.
31. Hopt, K. J., Steffek, F. Mediation – Rechtsvergleich, Regelungsmodelle, Grundsatzprobleme // *Mediation. Rechtstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen* / Hopt K. J., Steffek, F. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. Pp. 3–102.
32. Grawe, K., Donati, R., Bernauer, F. Psychotherapie im Wandel. Von der Konfession zur Profession. Göttingen: Hogrefe, 1994.
33. Kiesler, D. J. Interpersonal theory for personality and psychotherapy // *Handbook of interpersonal psychotherapy* / Anchin J. C., Kiesler, D.J. New York: Pergamon, 1982. Pp. 3–24.
34. Palmer, N. Courts in conflict. Interpreting the layers of justice in post-genocide Rwanda. Oxford: Oxford University Press, 2015.
35. Olweus, D. Annotation: Bullying at School: Basic Facts and Effects of a School Base Intervention Program // *Journal of Child Psychology and Psychiatry*. 1993. № 35. Pp. 1171–1190.
36. Weitekamp, E. “Just Health” meets “Restorative Justice”. Ein Blick auf die historischen Wurzeln der Restorative Justice // *Über allem Menschlichkeit. Festschrift für Dieter Rössner* / Bannenberg B., Brettel, H., Freund, G., Meier, B.-D., Remschmidt, H., Safferling, C. Baden-Baden: Nomos, 2015. Pp. 564–570.
37. Braithwaite, J. Restorative Justice // *Internationales Handbuch der Kriminologie* / Schneider H. J. Berlin: DeGruyter, 2009. Pp. 53–98.
38. Menting, B., Lammers, M., Ruiters, S., Bernasco, W. Family matters: Effects of family members’ residential areas on crime location choice // *Criminology*. 2016. № 54. Pp. 413–433.
39. Mowen, T. J., Visher, C. A. Changing the Ties that Bind. How Incarceration Impacts Family Relationships // *Criminology & Public Policy*. 2016. № 15. Pp. 503–528.
40. Braithwaite, J., Pettit, P. Not just deserts: A republican theory of criminal justice. Clarendon Press Oxford, 1990.
41. Braithwaite, J. Restorative justice & responsive regulation. Oxford University Press on Demand, 2002.
42. Christie, N. Conflicts as Property // *British Journal of Criminology*. 1977. № 17. Pp. 1–26.
43. Walgrave, L. Integrating criminal justice and restorative justice // *Handbook of Restorative Justice* / Johnstone G., Van Ness, D.W. (Eds.). Cullompton: Willan Publishing, 2007. Pp. 559–557.
44. Heinz, W. Opfer und Strafverfahren // *Kleines Kriminologisches Wörterbuch* / Kaiser G., Kerner, H.-J., Sack, F., Schellhoss, H. Heidelberg: C.F. Müller, 1993. Pp. 372–377.
45. Barton, C. K. B. Getting even: Revenge as a form of justice. Peru, IL Open Court Publishing, 1999.
46. Daly, K. Restorative justice: The real story // *Punishment and Society*. 2002. № 4. Pp. 5–39.
47. Duff, R. A. Restorative punishment and punitive restoration // *A restorative justice reader: Texts, sources and context* / Johnstone G. Portland, OR: Willan, 2003. Pp. 382–397.
48. Robinson, P. H. The virtues of restorative processes, the vices of restorative justice // *Utah Law Review*. 2003. № 1. Pp. 375–388.
49. Dignan, J. Restorative justice and the law: The case for an integrated, systemic approach // *Restorative Justice and the Law* / Walgrave L. Cullompton: Willan Publishing, 2002.
50. Frühauf, L. Wiedergutmachung zwischen Täter und Opfer. Eine neue Alternative in der strafrechtlichen Sanktionspraxis. Gelsenkirchen: Verlag Dr. Mannhold, 1988.
51. Hagemann, O. Restorative Justice: Concept, Ideas and Impediments // *Restorative Justice – A European and Schleswig-Holsteinian Perspective*. Schleswig-Holstein Association for Social Responsibility in Criminal Justice; Victim and Offender Treatment, Schriftenreihe Soziale Strafrechtspflege / Lummer R., Hagemann, O., Tein, J., 2011. Pp. 34–59, 151–178.
52. Burnside, J. Retribution and restoration in biblical texts // *Handbook of Restorative Justice* / Johnstone G., Van Ness, D.W. Cullompton: Willan, 2007. Pp. 132–148.

53. Sharpe, S. The idea of reparation // Handbook of Restorative Justice / Johnstone G., Van Ness, D.W. Cullompton: Willan, 2007. Pp. 24–40.
54. Rössner, D. Die Universalität des Wiedergutmachungsgedankens im Strafrecht // Festschrift für Hans Joachim Schneider zum 70. Geburtstag am 14. November 1998. Kriminologie an der Schwelle zum 21 / Schwind H.-D., Kube, E., Kühne, H.-H. Jahrhundert. Berlin, 1998. Pp. 877–896.
55. Villmow, B. Staatliche Opferentschädigung // Kriminologische Forschung in den 80er Jahren / Kaiser G., Kury, H., Albrecht, H.-J. (Hrsg.). Freiburg, 1988. Pp. 1013–1041.
56. Villmow, B., Plemper, B. Praxis der Opferentschädigung. Pfaffenweiler: Centaurus 1989.
57. Villmow, B., Savinsky, A. L. Staatliche Opferentschädigung nach der Jahrtausendwende – statistische Daten, methodische Probleme und einige Anmerkungen zur gegenwärtigen Praxis des OEG // Festschrift für Jürgen Wolter. Berlin (im Erscheinen), 2013.
58. Schwind, H.-D. Kriminologie. Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen. Heidelberg: Kriminalistik Verlag, 2016.
59. Barton, S. Strafrechtspflege und Kriminalpolitik in der viktimären Gesellschaft. Effekte, Ambivalenzen und Paradoxien. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, 2012. Pp. 11–137
60. Weigend, T. Die Strafe für das Opfer? – Zur Renaissance des Genugtungsgedankens im Straf- und Strafverfahrensrecht // Rechtswissenschaft. 2010. № 1. Pp. 39–57.
61. Schmidt, A. Strafe und Versöhnung. Eine moral- und rechtsphilosophische Analyse von Strafe und Täter-Opfer-Ausgleich als Formen unserer Praxis. Berlin: Duncker & Humblot, 2012.
62. Sullivan, D., Tift, L. Needs-based Justice as Restorative // A Restorative Justice Reader / Johnstone G. London: Routledge, 2013. Pp. 208–216.
63. Henham, R. Sentencing. Time for a paradigm shift. London, New York: Routledge, 2014.
64. Gray, B., Lauderdale, P. The Web of Justice: Restorative Justice has Presented only Part of the Story // Wicazo Sa Review. 2006. T. 21:1 spring. Pp. 29–41.
65. Yazzi, R. Navajo Justice // Yes! Magazine: Powerful Ideas, Practical Solutions. 2000. URL: <http://www.yesmagazine.org/issues/is-it-time-to-close-the-prisons/navajo-justice?searchterm=Navajo+Justice>.
66. Wilhelm, R. I Ging: Das Buch der Wandlungen. Köln: Eugen Dietrichs Verlag, [1956] 1983.
67. PBS (Public Broadcasting Service). Fixing Juvie Justice. Lauren Abrahamson Community Conferencing Center; Pacific Islanders in Communications and National Geographic Television. Aired: August 13. 2013.
68. Akeredolu, O. The Indigenous African Criminal Justice System for the Modern World. Durham, NC: Carolina Academic Press, 2016.
69. Bennett, T., Brems, E., Corradi, G., Nijzink, L., Schotsmans, M. African Perspectives on Tradition and Justice. Cambridge, GB: Intersentia, 2012.
70. Grinnell, G. B. The Fighting Cheyenne. New York: Charles Scribner's Sons, 1915.
71. Grinnell, G. B. The Cheyenne Indians: Their History and Ways of Life. Lincoln, NE: University of Nebraska Press, [1923], 1972
72. Grinnell, G. B. The Cheyenne Indians: War Ceremonies and Religion. Lincoln, NE: University of Nebraska Press, [1923], 1972.
73. Chagnon, N. The Yanomamo: A Case Study in Cultural Anthropology (6th Edition). Cengage Learning, 2012.
74. Hascall, S. Restorative Justice in Islam: Should Quisas Be Considered a Form of Restorative Justice? // Berkeley Journal of Middle Eastern & Islamic Law. 2011. T. 4:2. Pp. 35–80.
75. Gronfors, M. Institutional Non-Marriage in the Finnish Roma Community and Its Relationship to Roma Traditional Law // Gypsy Law: Romani Legal Traditions and Culture / Walter O., Weyrauch. Oakland, CA: University of California Press, 2001. Pp. 149–156.
76. Oswalt, W. This Land Was Theirs: A Study of Native Americans. New York: Oxford University Press, 2009.
77. Haviland, W., Prins, H. E., Walrath, D., McBride, B. Anthropology: The Human Challenge. Belmont, CA: Wadsworth, 2011.
78. Hoebel, A. The Law of Primitive Man: A Study of Comparative Legal Dynamics. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1954.
79. Llewellyn, K. N., Hoebel, A. The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Norman, OK: University of Oklahoma Press, 1941.
80. Strickland, R. Fire and the Spirits. Norman, OK: University of Oklahoma Press, 1975.
81. Winfree, L. T. Peacemaking and community harmony lessons (and admonitions) from Navajo peacemaking courts // Restorative Justice: Theoretical Foundations / Weitekamp E., Kerner, H.-J. Cullompton: Willan Publishing, 2002. Pp. 285–307.
82. Schlesier, K. Die Wölfe des Himmels: Welterfahrung der Cheyenne. Köln: Diederichs Eugen, 1985.
83. Cornell, S. The Return of The Native. Native American Political Resurgence. New York: Oxford University Press, 1988.

84. Pommersheim, F. *Braid of Feathers: American Indian Law and Contemporary Tribal Life*. Berkely University of California Press, 1995.
85. Prucha, F. P. *Documents of United States Indian Policy*. University of Nebraska Press, 2000.
86. Meyer, J. *History Repeats Itself: Restorative Justice in Native American Communities* // *Journal of Contemporary Criminal Justice*. 1998. Т. 14:1. Pp. 42–57.
87. Wilkins, D. E. *American Indian Sovereignty and the Supreme Court: The Masking of Justice*. University of Texas Press, 2010.
88. Kuhlmann, A. *Collaborative Research in Biculturalism Among The Kickapoo Tribe of Oklahoma*. Unpublished Doctoral Dissertation. Lawrence, KS: University of Kansas, 1989.
89. Atkinson. *Memories of an Old Settler* // *Baraboo Daily News*. 1913. April 26.
90. Lurie, N. O. *Winnebago* // *Handbook of North American Indians* / Trigger B., Washington D.C.: Smithsonian Institute, 1978. Pp. 690–707.
91. Sullivan, D. *Navajo Peacemaking History, Development and Possibilities for Adjudication-Based Systems of Justice: An Interview with James Zion* // *Contemporary Justice Review*. 2002. № 5:2. Pp. 167–188.
92. Nielsen, M. O., Zion, J. W. *Navajo Nation Peacemaking*. Tuscon: University of Arizona Press, 2005.
93. Austin, R. D. *Navajo Courts and Navajo Common Law: A Tradition of Tribal Self-Governance*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 2009.
94. Milward, D. *Not Just the Peace Pipe but also the Lance: Exploring Different Possibilities for Indigenous Control over Criminal Justice* // *Wicazo Sa Review*. 2008. Т. 23 (1). Pp. 97–122.
95. Zion, J. *Monster Slayers and Born for Water: The Intersection of Restorative Justice and Indigenous Justice* // *Contemporary Justice Review*. 1999. Т. 2 (4).
96. Kluckhohn, C., Leighton, D. *The Navajo*. Cambridge, MA: Harvard Press, [1946] 1974.
97. Ross, J. I., Gould, L. *Native Americans and the Criminal Justice System*. Boulder, CO: Paradigma, 2006.
98. Nagel, J. *American Indian Ethnic Renewal: Red Power and the Resurgence of Identity and Culture*. New York, N.Y: Oxford University Press, 1997.
99. Wilkins, D. E., Kiiwetinepinesiiik Stark H. *American Indian Politics and the American Political System*. Lanham, MD: Rowman and Littlefield, 2011.
100. Pepinsky, H., Quinney, R. *Criminology as Peacemaking*. Bloomington, IN: Indiana University Press, 1991.
101. Van Ness, D. W. *Prisons and restorative justice* // *Handbook of restorative justice*. 2007. Pp. 312–324.
102. Yazzi, R. “Life Comes from It”: *Navajo Justice Concepts* // *New Mexico Law Review*. 1994. Т. 24.
103. Geske, J. *Restorative Justice: Giving Voice to the Voiceless*. Paper presented as the Mathilde Franziska Anneke Lecture on Social Justice. Free Congregation of Sauk County. 2013.
104. Barber, B. *Jihad vs. McWorld: Terrorism’s Challenge to Democracy*. Ballantine Books, 1996.
105. Philpott, D. *Just and Unjust Peace: An Ethic of Political Reconciliation*. 2012.
106. Erickson, D. *In the Spirit: Religious order tight-lipped about plans for Lake Monona property: Discrimination Claim* // *Wisconsin State Journal*. 2015.
107. Pakzad, B., Alipour, H. *Justice and Family Issues in Shia: Dealing with Domestic Violence* // *Women and Children as Victims and Offenders: Background, Prevention, Reintegration. Suggestions for Succeeding Generations* / Kury H., Redo, S., Shea, E. Switzerland: Springer International Publishing, 2016. Pp. 701–728.
108. Asli, M. R., Amrollahi Byouki M. *Forced Marriage in Islamic Countries: The Role of Violence in Family Relationships* // *Women and Children as Victims and Offenders: Background, Prevention, Reintegration. Suggestions for Succeeding Generations* / Kury H., Redo, S., Shea, E. Switzerland: Springer International Publishing, 2016. Pp. 729–753.
109. Mackay, R. *Punishment, guilt and spirit in restorative justice: an essay in legal and religious anthropology* // *Restorative Justice: Theoretical Foundations* / Weitekamp E., Kerner, H.-J. Cullompton: Willan Publishing, 2002. Pp. 247–266.
110. Ammar, N. H. *Restorative Justice in Islam: Theory and Practice* // *The Spiritual Roots of Restorative Justice* / Hadley M. Albany, N.Y.: State University of New York Press, 2001. Pp. 161–180.
111. Ergene, B. *Islamic Law in Action: A Historical Discussion* // *Law & Social Inquiry*. 2011. Т. 38:4. Pp. 1041–1057.
112. Rahami, M. *Islamic Restorative Traditions and Their Reflections in the Post-Revolutionary Criminal Justice System of Iran* // *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. 2007. Pp. 227–248.
113. Zehr, H. *Review: The Spiritual Roots of Restorative Justice by M.L. Hadley (Ed.) Albany, N.Y.” State University for New York Press, 2001* // *British Journal of Criminology*. 2003. Т. 43:3.
114. Alexander, M. *The New Jim Crow: Mass Incarceration in the Age of Colorblindness*. New York, NY: The New Press, 2012.
115. Stevenson, B. *Just Mercy: A Story of Justice and Redemption*. New York, NY: Spiegel and Grau, 2014.
116. Goffman, A. *On the Run: Fugitive Life in an American City*. Chicago, IL: University of Chicago Press, 2014.

117. Erdrich, L. The Round House. New York: Harper, 1994.
118. DeLattre, G. Der Täter-Opfer-Ausgleich – die Praxis eines anderen Umgangs mit Straftaten // Mediation und Polizei / Senghaus P. Rothenburg/Oberlausitz: Sächsische Polizei, 2010. Pp. 81–102.
119. Hoyle, C., Young, R. New Visions of Crime Victims. Oxford, Portland/Oregon: Hart Publishing, 2002.
120. Young, R. Testing the limits of restorative justice: the case of corporate victims // New Visions of Crime Victims, Oxford, Hart. 2002.
121. Sanders, A. Victim participation in an exclusionary criminal justice system // New Visions of Crime Victims. 2002. Pp. 197–222.
122. Tränkle, S. Im Schatten des Strafrechts. Eine Untersuchung der Mediation in Strafsachen am Beispiel des deutschen Täter-Opfer-Ausgleichs und der französischen médiation pénale auf der Grundlage von Interaktions- und Kontextanalysen. Berlin: Duncker & Humblot, 2007.
123. Karstedt, S. Emotions and criminal justice // Theoretical Criminology. 2002. № 6. Pp. 299–317.
124. Karstedt, S. Emotions, crime and Justice: Exploring Durkheimian Themes // Sociological Theory and Criminological Research: Views from Europe and the United States / Deflem M. Amsterdam et al.: Elsevier, 2006. Pp. 223–248.
125. Karstedt, S. Handle with Care: Emotions, Crime and Justice // Emotions, Crime and Justice / Karstedt S., Loader, I., Strang, H. Oxford and Portland/Oregon: Hart Publishing, 2011. Pp. 1–19.
126. Karstedt, S., Loader, I., Strang, H. Emotions, Crime and Justice. Oxford and Portland/Oregon: Hart Publishing, 2011.
127. Ittner, H. Was ist eigentlich gerecht? // Report Psychologie 2013. T. 3. Pp. 98–99.

Дата поступления 24.10.2016

Дата принятия в печать 30.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Кульман А., Кури Г., 2016

#### Информация об авторах

**Аннетт Кульман**, профессор, факультет антропологии и социологии, Университет штата Висконсин-Барабу, шт. Висконсин, США

Адрес: 1006 Connie Road, Baraboo, WI 53578, USA

E-mail: Annette.Kuhlmann@uwc.edu

*Контактное лицо:*

**Гельмут Кури**, профессор, доктор, Doctor Honoris Causa мульт., кафедра криминологии (в отст.), Институт иностранного и Международного уголовного права Макса Планка, Фрайбургский университет, г. Фрайбург, Германия

Адрес: Waldstrasse 3, D-79194 Heuweiler, Germany

E-mail: helmut.kury@web.de

---

---

A. KUHLMANN<sup>1</sup>

H. KURY<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Department of Anthropology/Sociology, University of Wisconsin-Baraboo, Baraboo, USA

<sup>2</sup> University of Freiburg, Freiburg, Germany

#### RESTORATIVE JUSTICE AS AN ALTERNATIVE TO PENAL PUNISHMENT – EXPERIENCES FROM HISTORY

**Objective:** to analyze the history, formation and development of restorative justice (mediation).

**Methods:** the dialectic approach to the cognition of social phenomena, which allows to analyze them in their historical development and functioning, in the context of the unity of objective and subjective factors, determined the choice of research methods: formal-logical, comparative-legal, and sociological.

**Results:** this article provides an overview of the main themes and controversies in the restorative justice discussions in Europe and the US with special attention to the role of victims and mediators. This discussion is contextualized through a short description of the history of both state-centered and community-oriented restorative systems in response to law violation. Indigenous and pre-state formation responses to crime have predominantly been of a restorative nature with the interest in healing the harm experienced by all participants with the aim of addressing social problems and strengthening the community as a whole.

---

Кульман А., Кури Х. Восстановительное правосудие как альтернатива уголовным наказаниям – уроки истории  
Kuhlmann A., Kury H. Restorative Justice as an Alternative to Penal Punishment – Experiences from History

**Scientific novelty:** for the first time the article proves that at the outset mediation was established to help victims, it was intended to offer them a possibility for some resolution after experiences of victimization and opportunities for restitution of the damages. The meanwhile broad research results show clearly that this aim can be reached if this measure is practised professionally. Most victims find that they benefit from participation in mediation; they have a better chance to overcome the emotional and material damage caused by the crime than in traditional penal procedures. **Practical significance:** the main provisions and conclusions of the article can be used in scientific and educational activity when considering the issues of the essence, content and functioning of restorative justice (mediation).

**Keywords:** Criminal law; Restorative justice; Mediation; Punitive justice; Ingenuous justice; Islamic law

Received 24.10.2016

Accepted 30.11.2016

Available online 29.12.2016

© Kuhlmann A., Kury H., 2016

#### Information about the authors

**Annette Kuhlmann**, Professor, Department of Anthropology/Sociology, University of Wisconsin-Baraboo, Baraboo, USA  
Address: 1006 Connie Road, Baraboo, WI 53578, USA  
E-mail: Annette.Kuhlmann@uwc.edu

#### Contact:

**Helmut Kury**, Prof. Dr. Dr. h.c. mult., University of Freiburg, Max Planck-Institute for Foreign and International Penal Law, Department of Criminology (ret.), Freiburg, Germany  
Address: Waldstrasse 3, D-79194 Heuweiler, Germany  
E-mail: helmut.kury@web.de

**For citation:** Kuhlmann A., Kury H. Restorative Justice as an Alternative to Penal Punishment – Experiences from History, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 126–149 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.126-149

### ПОЗНАНИЕ

**Тенденции и закономерности развития современного российского общества: экономика, политика, социально-культурная и правовая сферы** : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Чистополь, 15 апреля 2016 г. Часть I / Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП). – Казань : Казанский инновационный университет им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), 2016. – 318 с.

В сборнике представлены материалы Всероссийской научно-практической конференции школьников, учителей, студентов, аспирантов и ученых. Тезисы и статьи студентов, аспирантов, музейных, педагогических работников и общественных деятелей, специализирующихся в филологической, исторической, философской и иных отраслях научных знаний. В работах представлены наиболее важные проблемы экономики, политики, социальной, культурной и правовой сфер.

Предназначен для студентов, аспирантов и ученых, а также всех, кто проявляет интерес к рассматриваемым проблемам.

## МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО / INTERNATIONAL LAW

УДК 341.225:347.79(265.518)

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.150-165>

А. С. СКАРИДОВ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Государственный университет морского и речного флота им. адмирала С. О. Макарова,  
г. Санкт-Петербург, Россия*

### ПРАВОВОЙ РЕЖИМ БЕРИНГОВА ПРОЛИВА И БЕЗОПАСНОСТЬ МОРЕПЛАВАНИЯ

**Цель:** создание правового режима и средств обеспечения безопасности мореплавания в Беринговом проливе.

**Методы:** формально-логический, системный, сравнительно-правовой, статистический.

**Результаты:** в последние годы специализированные издания содержат многочисленные публикации по проблемам развития арктического судоходства и будущей интенсификации использования Северного морского пути. Какие бы арктические маршруты ни выбирали судоводители, судам придется преодолевать узкости Берингова пролива. Если представить, что существующие оценки обоснованы, добавить возможный рост судоходства по Северо-Западному морскому проходу, то возникает вопрос, насколько правовой режим и средства обеспечения безопасности проливных пространств адаптированы к возможному росту коммерческого судоходства и военного мореплавания. В этой связи автор формулирует правовые меры, направленные на обеспечение безопасности в проливной зоне с учетом роста грузопотоков.

**Научная новизна:** в статье впервые доказана необходимость включения в проливную зону Берингова пролива пространств, ограниченных с севера восточным и западным проходами, образуемыми островами Диомид и континентальными побережьями РФ и США и на юге проходами между мысом Чукотским и мысом Севоукук острова Св. Лаврентия, островным мысом Сивука и континентальной частью Аляски в целях защиты морского природного ландшафта и в интересах обеспечения безопасности мореплавания. Обоснована точка зрения о необходимости оснащения морских проходов, формирующих акваторию Берингова пролива, системой обеспечения безопасности. Предложен правовой режим обеспечения безопасности мореплавания в Беринговом проливе, который включает в себя совместные правила плавания, установку зон разделения движения судов, определение районов морских заповедников и организационно-правовых средств демпфирования опасных ситуаций.

**Практическая значимость:** положения и выводы статьи могут быть использованы в научной, педагогической и правоприменительной практике при рассмотрении вопроса о правовом режиме Берингова пролива и безопасности мореплавания.

**Ключевые слова:** международное право; Берингов пролив; морское право; социально-экономические проблемы; безопасность мореплавания и контроль судоходства

**Как цитировать статью:** Скаридов А. С. Правовой режим Берингова пролива и безопасность мореплавания // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С.150–165.  
DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.150-165

## Введение

Для настоящей статьи ключевыми как минимум являются три обстоятельства: во-первых, Берингов пролив – это единственный судоходный путь из Северного Ледовитого океана в Тихий (и обратно); во-вторых, припроливными государствами являются Россия и США, находящиеся в стадии неконструктивного соперничества, и в-третьих, это район потенциально интенсивного судоходства с учетом развития Северного морского пути (далее – СМП) и Северо-Западного прохода (далее – СЗП)<sup>1</sup> как международных транспортных магистралей.

Нельзя сказать, чтобы анализ проблем судоходства в Беринговом проливе являлся предметом многочисленных исследований, но работы по правовым и навигационным проблемам мореплавания в проливной зоне публиковались и ранее, выходят и теперь [1–24]. Тем не менее мы посчитали необходимым высказать собственные суждения, более приблизив их к реальной практике судоходства.

## Результаты исследования

Впервые проливом удалось пройти русскому мореплавателю Семену Дежневу в 1648 г., однако формальное право первооткрытия принадлежит В. Берингу<sup>2</sup>, который во время Камчатской экспедиции (1728 г.) вышел через него в Чукотское море.

В географическом плане пролив сформирован материковыми частями полуострова Чукотка (РФ) и побережьем Аляски (США). Примерно в 22,3 морских мили к западу от Чукотки расположен российский остров Ратманова<sup>3</sup>, в 2,4 морской мили от него находится американский остров Крузенштерна<sup>4</sup>, от которого до американского побережья примерно 23,6 морской мили. Таким образом, пролив Беринга на самом деле представляет собой не один, а три пролива, которые условно можно назвать Восточным (от мыса Пээк

на Чукотке до мыса Всадник на острове Ратманова); Центральным (между островами Большой и Малый Диомид) и Западным (между побережьем Малого Диомиды и мысом Принца Уэльского) проходами<sup>5</sup>. Иными словами, то, что принято определять географическим названием «пролив Беринга», в навигационном отношении представляет собой три прохода, причем проход, образуемый материковой частью РФ и островом Ратманова, столь же удобен в навигационном отношении, что и проход, расположенный по отношению к нему мористее, – между материковой частью Аляски и островом Крузенштерна (и, соответственно, наоборот)<sup>6</sup>.

Правовой статус проливов очевиден – это международные морские коридоры, ведущие из одной части открытого моря и исключительной экономической зоны в другие, и, хотя на указанные водные пространства и распространяется суверенитет и юрисдикция РФ и США, на них распространяются также нормы международного права, включая положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. (далее – КМП-82).

Как известно, США не являются стороной КМП-82, и начиная с известной прокламации президента США Р. Рейгана от 10 марта 1983 г.<sup>7</sup> государственная позиция США о статусе проливов не публиковалась, Государственный департамент или иные правительственные учреждения также не высказывались об их отношении к указанной проблеме<sup>8</sup>. Примечательно,

<sup>5</sup> Здесь использован термин «проход», под которым следует понимать одну из проливных узкостей, не имеющих географического названия.

<sup>6</sup> В западной части в 12 морских милях к юго-востоку от Малого Диомиды расположена скала Фэйрвэй (Fairway Rock), которая формирует южную часть Западного прохода, однако ее наличие не оказывает существенного влияния на навигационную сложность прохода в американской части проливной зоны и сами пространства, на наш взгляд, не формируют «четвертого» пролива.

<sup>7</sup> United States Ocean Policy. Statement by the President. March 10, 1983. Administration of Ronald Reagan, 1983/Mar. 10, pp. 383–384.

<sup>8</sup> Совместное заявление Госсекретаря США Х. Клинтон и российского министра иностранных дел С. Лаврова (от 8 сентября 2012 г.) касалось в основном проблем защиты природной среды и условий обитания жителей (Shared Beringian Heritage Program), проживающих в районах, примыкающих к региону Берингова моря, но не затрагивали вопросов статуса проливной зоны (Совместное заявление министра иностранных дел Российской Федерации С. В. Лаврова и Государственного секретаря Соединенных Штатов Америки Х. Клинтон по сотрудничеству в регионе Берингова пролива. URL: [http://www.mid.ru/tu/maps/us/-/asset\\_publisher/unVXBbj4Z6e8/content/id/144298](http://www.mid.ru/tu/maps/us/-/asset_publisher/unVXBbj4Z6e8/content/id/144298) (дата обращения: 10.06.2016).

<sup>1</sup> Северо-западный проход известен в иностранной специальной литературе как North-West Passage.

<sup>2</sup> Витус Беринг (1681–1741), датчанин по происхождению (Vitus Jonassen Bering), офицер российского флота.

<sup>3</sup> Остров Ратманова (чукчи называют именем «Имэлин», инуитское название – Imaqliq), входит в группу «острова Диомиды» и известен также как Большой Диомид.

<sup>4</sup> Остров Крузенштерна (эскимосское название «Ингалик», или «Игналуку») входит в группу «острова Диомиды» и известен также как Малый Диомид.

что в своем заявлении Комитету по международным отношениям палаты представителей тогдашний представитель США адмирал Роберт Папп, рассуждая об американской политике в Арктике, касаясь многочисленных проблем региона, тем не менее не упоминал о наличии проблем с правовым статусом проливов или о необходимости обеспечения благоприятного режима судоходства<sup>9</sup>. Мы не станем оценивать причины, по которым американские, как, впрочем, и российские, официальные лица не высказываются о проблемах правового статуса Берингова пролива, хотя это довольно странно при наличии значительного объема всевозможных заявлений и публикаций о возможном росте судоходства в Арктике. Заметим, наиболее активно проблемы Берингова пролива и прилегающих пространств рассматриваются в рамках деятельности Береговой охраны США (U.S. Coast Guard, далее – USCG) и Национального управления океанических и атмосферных исследований (National Oceanic and Atmospheric Administration, далее – NOAA) и в основном касаются вопросов экологической безопасности и организации судоходства.

На экспертном уровне, рассуждая о правовом режиме проливов, большинство авторов [18–24]<sup>10</sup> склонны утверждать, что проливы относятся к международным водным путям, к которым применимы правила «транзитного прохода» в контексте положений ст. 38 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.

Мы не станем полностью приводить положения третьей части КМП-82, однако обратим внимание на конвенционные положения, имеющие прямое значение для последующих рассуждений. Положения Конвенции о «транзитном проходе» применяются к проливам, используемым для международного судоходства и соединяющим одну часть открытого моря или исключительной экономической зоны с другой частью открытого моря или исключительной экономической зоны, где все суда и летательные аппараты пользуются правом транзитного прохода, что соответствует положениям ст. 37 и 38 КМП-82.

<sup>9</sup> Statement of Admiral Robert J. Papp, Jr. Special Representative for the Arctic U.S. Department of State Before the Committee on Foreign Affairs, Subcommittees on Europe, Eurasia, and Emerging Threats and Western Hemisphere U.S. House of Representatives November 17, 2015.

<sup>10</sup> Курс международного права. В 7 т. Т. 5. М.: Наука, 1992.

Транзитному проходу не должно чиниться препятствий, за исключением того, что, если пролив образуется островом государства, граничащего с проливом, и его континентальной частью, транзитный проход не применяется, если в сторону моря от острова<sup>11</sup> имеется столь же удобный с точки зрения навигационных и гидрографических условий путь в открытом море или в исключительной экономической зоне.

Если снова обратиться к географии Берингова пролива, то формально мы должны констатировать, что она абсолютно точно не воспроизводит описание условий исключения проливов из категории «транзитных»<sup>12</sup>, но не противоречит положению ст. 45 (б) разд. 3 КМП-82. В самом деле «российский проход» образован материковой частью Чукотского полуострова и побережьем острова Ратманова, мористее которого есть столь же удобный в навигационном и гидрографическом отношении «американский проход». И с другой стороны «американский проход» образован побережьем полуострова Сьюард и островом Малый Диомид, мористее которого есть столь же удобный в навигационном и гидрографическом отношении «российский проход». Отличим от положений ст. 38 (1) КМП-82 является то обстоятельство, что оба пролива соединяют одни и те же пространства, образованы территориальными водами припроливных государств, каждый пролив в навигационном отношении одинаково удобен, и коммерческие суда, а также военные корабли могут пользоваться проливами по своему усмотрению. Приведенные выше географические обстоятельства не были предметом рассмотрения при подготовке текста КМП-82, но с учетом интересов обеспечения безопасности мореплавания и полетов вполне сопоставимы с положениями разд. 2 ч. II КМП-82.

На наш взгляд, к проливам, объединенным названием «Берингов», в большей мере применимы условия, которые КМП-82 применяет к проливам

<sup>11</sup> Английский текст КМП-82 использует в контексте упомянутой статьи *sea ward of the island route*, что соответствует русскоязычному тексту «в сторону моря от острова маршрут...». В случае Берингова пролива каждый из маршрутов от острова Ратманова или Крузенштерна будет мористее лишь относительно острова, но не относительно континентальной части РФ или США.

<sup>12</sup> Ст. 38 (1) КМП-82.



с «правом мирного прохода», которому, хотя и не должно чиниться препятствий и он не может быть приостановлен<sup>13</sup>, но сам проход обусловлен более жесткими правилами, нежели те, которые применяются к транзитному проходу. Анализ рабочих материалов Подготовительного комитета, разрабатывавшего предложения по ст. 38 КМП-82, показывает, что при работе над проектами положений конвенции ситуация «два противлежащих государства, разделенных двумя островами, образующими два пролива, одинаково пригодных для навигации», но перекрываемых территориальными водами, не рассматривалась. Всего по ст. 38 поступили предложения для корректировки первоначального текста от небольшой группы государств<sup>14</sup>, которые в контексте наших рассуждений особого значения не имеют. Предложения, содержащие полный текст предполагаемой статьи, были сделаны Россией, США и Великобританией. Если первые два в основном были сосредоточены на том, чтобы охарактеризовать проход как «непрерывный и быстрый», и включали не только проход судов, но и пролет летательных аппаратов, то в предложении Великобритании указывалось на то, что правила «транзитного прохода» могут применяться только к тем проливам, где:

(а) отсутствует «такой же пригодный маршрут...» (англ. *equally suitable high seas route*)

и (б) пролив образован... островом государства, и такой же пригодный маршрут мористее острова отсутствует<sup>15</sup>.

Предложение английской делегации, где должен быть альтернативный маршрут, «...в экономической зоне и открытом море», состояло в том, что конкретному маршруту есть навигационно пригодная альтернатива.

<sup>13</sup> Прибрежное государство также не должно предъявлять к иностранным судам требования, которые на практике сводятся к лишению их права мирного прохода или нарушению этого права (ст. 24 КМП-82).

<sup>14</sup> Испании, Греции, Марокко, Малайзии, Ирана и Италии. Незначительные замечания делались и другими странами, но в силу их несущественности применительно к предмету рассмотрения в настоящей статье не учитывались.

<sup>15</sup> UN Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary. Volume II. COLP, University of Virginia. Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp. 321–331.

По-видимому, разработчики конвенции, ссылаясь на наличие прохода «мористее», предполагали, что это будет проход столь же удобный, ведущий в том же направлении, но находящийся вне территориального моря припроливного государства. Ситуация Берингова пролива выпала из контекста, но формально, основываясь на положениях КМП-82, мы не можем отрицать наличия в Беринговом проливе двух проходов, каждый из которых, хотя и проходит через территориальное море припроливного государства, но расположен «мористее» другого и является столь же удобным в навигационном отношении маршрутом. Соглашаясь с потенциальными оппонентами, что ст. 38 (1) КМП-82 недвусмысленно ссылается на альтернативный проход вне территориального моря, все же отметим то обстоятельство, что проходы Берингова пролива не соответствуют буквально положениям КМП-82.

Если признать приведенные выше рассуждения правомерными, то при осуществлении прохода суда должны следовать проливыми зонами непрерывно и быстро и не должны заходить во внутренние воды, а также совершать в этих акваториях остановку и стоянку. Действия, сопоставимые с правилами «мирного прохода», должны соответствовать положениям ст. 18 и 19 КМП-82.

Правила прохода допускают плавание военных кораблей, но требуют, чтобы подводные лодки и другие подводные транспортные средства следовали на поверхности и демонстрировали свой флаг<sup>16</sup>.

КМП-82, среди прочего, также допускает, что РФ и США могут принимать законы и правила, относящиеся к проходу, включая вопросы:

- a) безопасности судоходства и регулирования движения судов;
- b) защиты навигационных средств и оборудования, а также других сооружений или установок;
- c) защиты кабелей и трубопроводов;
- d) сохранения живых ресурсов моря;
- e) предотвращения нарушения рыболовных законов и правил прибрежного государства;
- f) сохранения окружающей среды прибрежного государства и предотвращения, сокращения и сохранения под контролем ее загрязнения;

<sup>16</sup> Соответствует тексту ст. 20 КМП-82.

г) морских научных исследований и гидрографических съемок;

h) предотвращения нарушения таможенных, фискальных, иммиграционных или санитарных законов и правил прибрежного государства<sup>17</sup>.

Немаловажным для нашего случая является то обстоятельство, что оба прибрежных государства также могут с учетом безопасности судоходства и в соответствии с нормами международного права потребовать от иностранных судов, осуществляющих право прохода через его территориальное море, пользоваться установленными морскими коридорами и схемами разделения движения судов, что является безусловным условием для прохода танкеров, судов с ядерными двигателями и судов, перевозящих ядерные и другие опасные или ядовитые по своей природе вещества или материалы<sup>18</sup>.

Россия и США могут принимать в проливных зонах, которые включаются в территориальные воды, меры, необходимые для недопущения прохода, не являющегося мирным, временно приостанавливать в определенных районах своего территориального моря осуществление права мирного прохода иностранных судов, если такое приостановление существенно важно для охраны его безопасности, включая проведение учений с использованием оружия. И хотя это положение КМП-82 мы найдем в разд. 3, имеющем отношение к «мирному проходу» в территориальном море<sup>19</sup>, оба государства будут вынуждены на практике прибегнуть к упомянутым (и, возможно, иным, более жестким) мерам с ростом использования проливов военными кораблями и летательными аппаратами.

Другим фактором, влияющим на правовой статус проливов, является неясность прохождения границы разделения суверенитета припроливных государств. Действительно, в практике двух государств практически отсутствуют разногласия о линии разграничения между островами Ратманова и Крузенштерна. Повидимому, в этой узкости и далее сложно представить могущие возникнуть претензии, но в будущем, с учетом возможного роста интенсивности судоходства и предполагаемой «температуры отношений» между двумя странами, спор о делимитации припроливных

пространств как в Чукотском, так и в Беринговом море вполне возможен.

В самом деле в настоящий момент морской границей признается линия, обозначенная как «западный предел» в ст. 1 Российско-американского соглашения 1867 г. об уступке Аляски. Если говорить точнее, то ст. 1 упомянутого соглашения указывает на то, что Россия обязуется уступить Соединенным Штатам всю территорию с верховным на оную правом... с учетом того, что восточную границу служит линия разграничения между российскими и британскими владениями в Северной Америке... а западная граница... проходит через точку в Беринговом проливе под 65 градусов и 30 минут северной широты в ее пересечении с меридианом... на равном расстоянии острова Крузенштерна... от острова Ратманова... и направляется по прямой линии безгранично к северу, доколе она совсем не теряется в Ледовитом океане...<sup>20</sup>

Советский Союз в 1926 г., определяя свои «полярные владения», установил цифровое значение делимитационного меридиана, однако в 1979 г. пересмотрел это решение и изменил прохождение восточной границы, о чем был издан Указ Президиума Верховного Совета СССР № 8908-IX от 21 февраля 1979 г.<sup>21</sup>

Советско-американское соглашение о морской границе от 01.06.1990 снова «уточнило» точку делимитации и установило, что граница в Беринговом проливе и далее в Чукотском море проходит вдоль меридиана 168° 58' 37" W до тех пределов, пока это допускается международным правом. Можно признать, что соглашение 1990 г. устанавливает точку разграничения, но вряд ли бесспорным можно признать тот факт, что этого соглашения достаточно, как считают некоторые авторы, для целей разграничения пространств за пределами территориального моря, и если попытаться отыскать внешнюю точку делимитации в Чукотском море на

<sup>17</sup> Ст. 21 КМП-82.

<sup>18</sup> Ст. 22 КМП-82.

<sup>19</sup> Ст. 25 КМП-82.

<sup>20</sup> Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. Т. XLII. Отделение 1. 1867 г.

<sup>21</sup> Указом Президиума Верховного Совета СССР № 8908-IX от 21.02.1979 было внесено изменение в границы (а точнее, в координаты делимитационного меридиана) полярных владений СССР в Северном Ледовитом океане. Значение меридиана, объявленного «пограничным» Постановлением Президиума ЦИК СССР от 15.04.1926, в значении «168 градусов 49 минут 30 секунд», было заменено на цифровое значение «168 градусов 58 минут 49,4 секунды».

принципах эквидистанции,<sup>22</sup> то она окажется немного восточнее прямой, соединяющей точку разграничения в проливной зоне и северным полюсом, которую изображают на большинстве презентационных карт, а также в некоторых официальных источниках, в частности, публикуемых в РФ<sup>23</sup>. Имеют ли приведенные обстоятельства существенное значение для статуса проливов? Да – в части разграничения юрисдикции, но только в северных границах, а для правового режима судоходства – практически нет. Вместе с тем неясность в части точности прохождения границы в условиях усиления негативной межгосударственной риторики может существенно обостриться с ростом судоходства, а значит, и с ростом проблем в проливной зоне.

Что касается правового режима проливной зоны, то, по подсчетам некоторых авторов, на указанные пространства распространяют свое действие не менее 160 международных соглашений [1]. Мы не станем приводить в настоящей статье анализ иных договорных источников, имеющих отношение к правовому режиму проливных пространств, – такие данные уже публиковались, обратим лишь внимание на те, которые имеют непосредственное отношение к организации судоходства в проливной зоне.

Как известно, обеспечение безопасности судоходства находится в компетенции Международной морской организации (ИМО), одной из целей которой, среди прочих, является установление эффективных мер, направленных на безопасность судоходства и снижение отрицательного влияния на морскую среду. В особо чувствительных и уязвимых районах, к которым, без сомнения, следует относить припроливные пространства, ИМО допускает установление особого правового режима и ассоциированных с ним национальных защитных мер (Associated Protective Measures (APMs)).<sup>24</sup> Эти меры могут включать установление:

<sup>22</sup> Это не единственный метод и приводится в качестве примера.

<sup>23</sup> См., например, представления Российской Федерации в Комиссию ООН по границам морского дна, сделанные в 2001 и 2015 гг.

<sup>24</sup> Установление правил по охране особо чувствительных и уязвимых районов осуществляется после обращения припроливных государств в ИМО, которые впервые были приняты в 1990 г. и действуют в редакции 2005 г. Усилия по установлению указанных правил должны пройти поэтапную процедуру, предусматривающую прохождение экспертной экологической оценки.

- (1) зон разделения движения судов;
- (2) систем оповещения о местоположении судов;
- (3) районов и правил лоцманского обеспечения;
- (4) запрета на якорные стоянки и определение правил в портовых акваториях;
- (5) временно опасных и запретных для плавания районов.

Указанные выше меры предусматривают установление соответствующих организационно-правовых требований как в направлении судна, так и «берега».

Как известно, с мая 1994 г. Международный кодекс по управлению безопасностью (МКУБ), принятый на основе резолюции ИМО А.741 (18), является юридически обязательным и составляет дополнения в гл. IX Конвенции СОЛАС. Задачи судовладельца применительно к обеспечению безопасности, сформулированные в МКУБ, вполне конкретны – судовладелец должен разработать, задействовать и поддерживать систему управления безопасностью, установить процедуры передачи сообщений об авариях и случаях несоблюдения положений Кодекса; процедуры подготовки к аварийным ситуациям и действий в аварийных ситуациях; процедуры проведения внутренних аудиторских проверок и процедуры пересмотра управления... осуществлять контроль за соблюдением норм безопасности и предотвращения загрязнений, связанных с эксплуатацией судна, и проч.

На практике комплекс обеспечения безопасности на борту успешно решается путем должной подготовки экипажа и технической оснащенности судов, использования высокоточных систем навигации, надежной радиосвязи с передачей информации по протоколам систем судовых сообщений. Однако, кроме оснащенности и должной организации использования судовых средств, система безопасности судоходства строится на основе технического мониторинга за движением судов с помощью береговых радаров, видеооборудования, космических средств контроля, широкого использования компьютеров на стадии сбора, передачи, хранения и обмена информацией баз данных центров мониторинга и проч.

Но какие бы современные технические средства контроля за движением судов ни устанавливались, ее ключевыми элементами выступают как минимум два фактора – профессионально подготовленная бригада операторов поста(ов) контроля и возможность использования спасательного отряда, имеющего места

базирования, позволяющие реагировать на угрозы в минимальный срок. Можно подготовить специалистов и даже найти стимулы их работы в Чукотском прибрежном районе, но проблемой останется портовая инфраструктура.

Ближайший порт у северного входа в проливы со стороны РФ – порт Уэлен, который в силу оснащения и портпунктом назвать нельзя. Другой порт вдоль побережья – Провидения прекратил свое существование как самостоятельная единица в 2014 г., в сравнении с другими, ближайшими к проливной зоне портами (Агадырем и Беренговским), по-видимому, мог бы в большей мере соответствовать опорному пункту обеспечения безопасности судоходства в проливной зоне со стороны побережья РФ.

Применительно к «берегу» важнейшим звеном в системе обеспечения безопасности мореплавания в проливной зоне могли бы стать береговые системы управления движением судов (СУДС)<sup>25</sup>, которые могут осуществлять:

(1) обнаружение судов на подходах к зоне действия, установление связи с ними, получение необходимого перечня данных о каждом судне, регистрацию этих данных;

(2) регулирование движения судов, контроля за соблюдением установленных путей, скоростей и дистанций между судами, навигационной и другой информации для обеспечения движения судов;

(3) выдача информации судам для предотвращения аварийных ситуаций о наличии факторов, влияющих на безопасность плавания судов, а также координация действий в аварийных ситуациях;

(4) выдача обязательных для выполнения судами указаний, касающихся: очередности движения, маршрута и скорости движения, места стоянки;

<sup>25</sup> Система управления движением судов, предусмотренная в соответствии с Резолюцией ИМО А.857(20). («Руководство по СУДС») и «Наставлением МАМС по СУДС» (NAVGUIDE). Данная Резолюция ИМО, а также Резолюция А.578 (14) (20), принятые соответственно 17 ноября 1997 г. и 20 ноября 1985 г., явились официальным признанием СУДС как важнейшего инструмента обеспечения безопасности судоходства, одобренного международным сообществом. Руководство определяет СУДС как организацию, «созданную компетентными властями, предназначенную для повышения уровня безопасности и эффективности судоходства, а также защиты окружающей среды».

(5) наведение в районы бедствия и аварий береговых спасательных средств и оказание содействия аварийно-спасательным, буксировочным, дноуглубительным и другим специальным работам в зоне действия и иные действия.

Вместе с тем применительно к проливной зоне мы вынуждены констатировать практическую невозможность в настоящее время применения СУДС, чему препятствуют как минимум три обстоятельства:

– затратность оборудования такой системы на подходах и побережье Берингова моря, поскольку она должна соответствовать нормам высшей категории<sup>26</sup>;

– неразвитость портовой инфраструктуры и малонаселенность побережья и тем более отсутствие квалифицированных кадров<sup>27</sup>;

– отсутствие координации действий государственных администраций и разноуровневый порядок регламентации<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> По уровню сложности в зависимости от требуемой точности, объема выполняемых функций, навигационных и гидрометеорологических условий, судооборота в зоне действия СУДС последние подразделяются на четыре категории: высшая категория – региональные СУДС, оборудованные высокоточными специализированными техническими средствами наблюдения, обслуживающие обширные акватории, которые включают в себя, как правило, несколько портов с подходами, проливами, системами разделения движения судов, каналами, фарватерами; I категория – сложные автоматизированные СУДС, оборудованные специальными высокоточными техническими средствами наблюдения с компьютерной обработкой информации и связи, обслуживающие, как правило, подходы и акватории крупных портов и каналы; II категория – СУДС, оборудованные специализированными БРЛС, близкими по характеристикам к судовым радиолокаторам с обработкой информации на уровне систем автоматической радиолокационной прокладки (САРП) и с отображением элементов электронной карты; III категория – упрощенные СУДС (или посты регулирования движения), оборудованные упрощенными БРЛС на базе судовых радиолокаторов.

<sup>27</sup> Штат СУДС комплектуется операторами и инженерно-техническим персоналом в зависимости от категории системы. Операторы, осуществляющие функции по управлению движением судов, должны пройти тренажерную подготовку в соответствии с действующим положением, касающимся тренажерной подготовки судоводителей, радиоспециалистов и операторов СУДС.

<sup>28</sup> На уровне федерального закона в РФ порядок установки СУДС не определен, а организация использования осуществляется на основе ведомственных инструкций и портовых правил. В США порядок установки и эксплуатации СУДС определен законом.

Оснащение судоходных маршрутов средствами обеспечения безопасности – ключевая задача обеспечения безопасности судоходства. В Беринговом и Чукотском морях современной системы СУДС нет на обоих берегах и безопасность обеспечивается в основном как визуальными, так и радиотехническими средствами навигационного оборудования. Действующие средства навигационного оборудования представляют собой светящиеся знаки, которые довольно равномерно распределены на российском побережье и в темное время суток обеспечивают плавание вдоль берегов. Из радиотехнических средств навигационного оборудования здесь есть морские радиомаяки, радиолокационные маяки-ответчики и пассивные радиолокационные отражатели, установленные на навигационных знаках. Условия радиолокационного ориентирования как с российской, так и с американской стороны в общем считаются благоприятными, однако совершенно недостаточными, случись использовать подходы к Берингову проливу с севера и далее в южном направлении в условиях интенсивного судоходства.

В будущем (и желательно недалеко) установление СУДС должно стать предметом двустороннего соглашения между Россией и США с учетом положений КМП-82 и требований ИМО. С российской стороны центром ССУД мог бы стать порт Провиденция (с регулярным базированием ледокола и иных средств обеспечения как безопасности в проливной зоне, так и средства лоцманского и иного обеспечения «восточного крыла» СМП) и станций слежения, размещенных на основе погранотряда острова Ратманова и в поселке Уэлен. С американской стороны географически наиболее выгодным с точки зрения обеспечения безопасности в южной части Берингова моря мог бы стать центр управления на острове Св. Лаврентия (тем более что американские специалисты уже высказывали такую точку зрения), а иные средства обеспечения безопасности могли бы быть основаны на средствах Береговой охраны США, хотя географически благоприятно расположенных станций (баз) на побережье Берингова моря в настоящее время, насколько нам известно, нет<sup>29</sup>.

<sup>29</sup> Как известно, ближайшая база в Nome была закрыта еще в 1949 г.

Гидрометеорологические условия проливной зоны и прилегающих акваторий не позволят обеспечить безопасность судоходства только силами судовых экипажей. Местный климат формируется под влиянием прилегающей суши, близости полярного бассейна на севере и открытого Тихого океана на юге и соответственно развивающихся над ними центров действия атмосферы. Основной массе вод<sup>30</sup> Берингова моря свойственна субарктическая структура, главной особенностью которой является наличие холодного и теплого промежуточного слоев, составляющих самостоятельные водные массы – промежуточную берингоморскую и промежуточную тихоокеанскую<sup>31</sup>. Климат северной части моря арктический и субарктический; зимой под влиянием циклональной циркуляции восточная часть моря, куда приносится воздух с Тихого океана, оказывается несколько теплее западной части, находящейся под влиянием холодного арктического воздуха, что приводит к штормам, повторяемость которых в отдельных местах достигает 47 % в месяц<sup>32</sup>.

Ледовая обстановка в проливной зоне характеризуется сезонной динамичностью и наиболее благоприятна для судоходства примерно три месяца в году. Различной степени плотности лед начинает формироваться в узкостях и в прибрежных районах начиная с октября и полностью «забивает» проливную зону к ноябрю. Ледовая обстановка средней тяжести сохраняется в северных районах вплоть до мая. Указанные выше обстоятельства свидетельствуют

<sup>30</sup> Под водными массами обычно понимают сравнительно большие объемы вод, формирующихся в определенных районах и обладающих в течение длительного времени почти постоянным и непрерывным распределением комплекса характеристик в районе образования и в ареале распространения. Водные массы образуют главные компоненты (слои, экстремумы) вертикальной структуры толщи вод. URL: [http://pacificinfo.ru/data/cdrom/2/HTML/2\\_00.htm](http://pacificinfo.ru/data/cdrom/2/HTML/2_00.htm) (дата обращения: 10.06.2016).

<sup>31</sup> В целом вся толща вод глубоководной части моря летом четко разделена на четыре слоя: поверхностный, холодный промежуточный, теплый промежуточный и глубинный. На восточно-берингоморском шельфе в это время выделяют только две водные массы: поверхностную (более высокие значения температуры и низкие – солёности) и придонную (более высокие значения солёности и более низкие – температуры).

<sup>32</sup> URL: <http://www.npacific.ru/np/library/encic1/2/0020.htm> (дата обращения: 10.06.2016).

о необходимости ледокольного обеспечения в случае круглогодичной навигации.

Расстояние между мысом Северо-Западный (Cape Northwest) острова Св. Лаврентия (США) и побережьем Чукотки составляет примерно 36 морских миль, что в географическом отношении вполне себе так же формирует проливную зону<sup>33</sup>, однако с учетом ледового припая или загромождения ледоходом судоходная часть может сократиться до значений, соразмерных с узкостью. Данное обстоятельство делает необходимым в интересах безопасности мореплавания рассматривать весь маршрут от Берингова пролива до прохода у острова Св. Лаврентия в качестве единого маршрута, на протяжении которого должны быть установлены рекомендованные пути, зона разделения движения и предприняты иные, демпфирующие опасности меры.

Кроме того, следует учитывать, что акватории и прилегающие припроливные пространства признаны особо чувствительными районами с точки зрения экологии. Экологическое значение пролива<sup>34</sup> невозможно переоценить: морские воды, движущиеся из Берингова в Чукотское море и море Бофорта, относительно теплые и богатые питательными веществами, создают благоприятные условия для роста фито-, зоопланктона и высокой продуктивности бентоса в этих морях. Животный мир региона пользуется этими условиями. Множество видов морских и анадромных рыб, таких как лосось, обитают в регионе, сотни тысяч морских млекопитающих нескольких видов мигрируют через пролив каждые весну и осень – это гренландский кит, белуха и серый кит, тихоокеанский морж, кольчатая нерпа, полосатый тюлень, ларга, лахтак (морской заяц), а местами и белый медведь. Жизненные циклы этих млекопитающих тесно связаны с состоянием и распространением ледового покрова региона.

В проливе расположены ключевые орнитологические территории мирового значения – на островах Диомида (где практически проходит государственная граница России с США) находятся колонии почти

<sup>33</sup> Как известно, ширина пролива Басса, разделяющего побережье Австралийского континента и острова Тасмания, составляет примерно 133 морские мили, а ширина Корейского пролива – примерно 109 морских миль.

<sup>34</sup> Имеются в виду в том числе акватории Берингова моря.

5 млн морских птиц, на острове Св. Лаврентия – около 3,5 млн, а берега пролива также являются домом для миллионов птиц. Общая оценка численности гнездящихся и кормящихся на территории пролива птиц превышает 10 млн особей<sup>35</sup>.

Кроме того, на побережье Берингова и Чукотского морей расположено более десятка прибрежных национальных поселков, население которых в основном составляют коренные жители Чукотки и Аляски – чукчи и эскимосы. Жизнь этих народов исторически была основана на традиционных формах природопользования, и сокращение численности морских млекопитающих, запасы которых и так испытывают значительное снижение вследствие глобальных климатических изменений, при негативном антропогенном воздействии может поставить под угрозу само существование коренных жителей в этих прибрежных поселках<sup>36</sup>.

Даже при том, что движение судов не является в настоящий момент интенсивным, их рост начинает тревожить коренное население. Жители островов Св. Лаврентия и Малого Диомида обратили внимание на то, что судов, проходящих пролив, стало больше, и на уровне местных органов самоуправления начали высказывать пожелания о принятии мер обеспечения

<sup>35</sup> Регион Берингова пролива/Анадырского течения является критически важным районом обитания, размножения, щенки, нагула и/или миграций для многих видов морских млекопитающих, включая лахтака, кольчатую нерпу и ларгу, тихоокеанского моржа, белуху, а также серого и гренландского китов, которые проходят через пролив дважды в год, мигрируя между Беринговым и Чукотским морями. Здесь в больших количествах водятся сайка (*Boreogadus*) и другие виды, которыми питаются многие морские хищники, а также популяции рыб семейства сиговых и гольца, имеющих большое сезонное значение в бытовом промысле местных коренных жителей. Помимо этого, большую часть года здесь присутствует огромное количество морских птиц, которые гнездятся, мигрируют и/или кормятся в этом регионе, включая такие виды, как большая и малая конюги; топорок и тихоокеанский тупик; моевка; тонкоклювый буревестник; очковая гага и гага-гребенушка; тонкоклювая и толстоклювая кайры; белая и розовая чайки; чистик и еще не менее тридцати многочисленных видов морских птиц, морских уток, гусей, гагар и плавунчиков. Здесь также находятся единственные в регионе гнездовья люрика – эндемика Северной Атлантики.

<sup>36</sup> Американская сторона рассматривает данный сценарий как катастрофу, вкладывая в поддержку коренных жителей значительные средства.

безопасности и об устройстве системы управления судоходством в проливах<sup>37</sup>.

Нельзя сказать, что припроливные государства ничего не делают в плане сотрудничества по сохранению природного ландшафта<sup>38</sup>, однако правовые и организационные основы регулирования судоходства в проливах в повестке двустороннего сотрудничества отсутствуют.

Припроливные государства не осуществляют совместный регулярный мониторинг судоходства, хотя попытки оценить интенсивность движения судов периодически предпринимались как в рамках научных исследований, так и на основе работы МАП Провидение и Администрации СМП, так и с другой стороны на основе оценок Береговой охраны США.

С 2009 г. Морская станция Аляски (Marine Exchange of Alaska)<sup>39</sup> начала регулярно отслеживать трафик в Беринговом проливе, используя AIS-сигналы от проходящих судов и приемное оборудование, размещенное в поселках Гэмбелл (Gambell) и Савунга (Savoonga) на острове Св. Лаврентия, а также в поселке Уэльс (Wales) на побережье Аляски. Результаты мониторинга схематично показаны на рис. 1 и 2 и сведены в табл. 1–2<sup>40</sup>.

Результаты контроля за движением судов свидетельствуют, что за 200 дней навигации в 2015 г. проливную зону прошли 452 судна, что составило 2,26 судопрохода в день. Приведенная статистика, хотя и имеет незначительную погрешность, вместе с тем делает совершенно ненужным принятие каких бы то ни было мер по демпфированию экологических угроз акваториям Чукотского и Берингова морей.

<sup>37</sup> URL: <http://www.mxak.org> (дата обращения: 10.06.2016).

<sup>38</sup> В 2011 г. президенты России и США сделали совместное заявление, в котором осознали важность сотрудничества для сохранения природы и природных ресурсов в регионе Берингова пролива. Был учрежден национальный парк «Берингия», который станет частью первой российско-американской заповедной трансграничной территории. Этот трансграничный резерват будет состоять из «Берингии» на территории России и национального парка Bering Land Bridge на территории США.

<sup>39</sup> 1000 Harbor Way Juneau, AK 99801, USA.

<sup>40</sup> Печатается с разрешения директора Морской станции Аляски капитана Э. Пейджа (Captain Ed Page U.S. Coast Guard (Retired), Executive Director Marine Exchange of Alaska).

Таблица 1

Сведения о транзите судов через Берингов пролив

Table 1. Data on the ships transit through the Bering Strait

Год / Year	Транзит в северном направлении / Transit northwards	Транзит в южном направлении / Transit southwards	Всего судопроходов / Total number of ship journeys
2009	136	126	262
2010	128	114	242
2011	124	115	239
2012	154	162	316
2013	171	173	344
2014	130	125	255
2015	232	220	452

Сведения, показанные в табл. 2, позволяют утверждать, что:

проливами пользуются как гражданские суда, так и военные корабли;

среди грузовых преобладают суда, перевозящие грузы насыпью, и случаи транспортировки нефти и контейнеров крупнотоннажными судами крайне малы;

достаточно много следует проливами судов специального назначения для производства работ на шельфе и их обеспечения;

возрастают пассажирское судоходство и использование прогулочных судов.

Береговая охрана США неоднократно оценивала возможность установления в зоне американской юрисдикции ССУД, при этом эксперты приходили к выводу, что реальная эффективность такой системы возможна только с учетом того, что в зоне российской юрисдикции должна работать такая же система. Другой вывод заключался в том, что при среднесуточном проходе в 2,26 судна в день затраты на установку ССУД в настоящее время неоправданны.

Гораздо менее затратным, но вполне эффективным средством по обеспечению безопасности в проливах и особо охраняемых акваториях является установление морских коридоров и схем разделения движения судов. Они не могут быть установлены односторонне, и прежде РФ и США должны сформулировать и передать свои предложения в ИМО с целью их утверждения. После утверждения представленных проектов РФ «...государства, граничащие с проливами, ясно обозначают все установленные или предписанные ими морские коридоры и схемы разделения движения на морских картах, которые должны быть надлежащим образом опубликованы».



Рис. 1. Интенсивность судоходства в летний период 2004 г.\*

Fig. 1. Navigation intensity in the summer of 2004\*



Рис. 2. Интенсивность судоходства в период навигации 2015 г.\*

Fig. 2. Navigation intensity during the navigation period of 2015\*

\* Источники: Bering Strait Region Case Study. L. Brigham (USARC), M. Cerne (USCG), K. Cole (NOAA, NWS), N. Durham (USNA) and others.

Таблица 2

Распределение судов, прошедших Беринговым проливом в период навигации 2015 г., по типам\*

Table 2. Distribution of vessels transiting through the Bering Strait during the navigation period of 2015, by type\*

В северном направлении / Northwards			В южном направлении / Southwards		
Тип судна / Vessel type	Количество / Number	Примечание / Comment	Тип судна / Vessel type	Количество / Number	Примечание / Comment
Балкеры / Bulkers	26	Трафик на Red Dog Mine / Traffic to Red Dog Mine	Балкеры / Bulkers	25	Трафик из Red Dog / Traffic from Red Dog Mine
Буй тэндеры / Buoy tender ships	1	USCGC MAPLE	Буровые суда / Drillships	1	Noble Discoverer (SHELL)
Контейнерные суда / Container ships	2	Sasco Avacha (Russia)	Рыболовные суда / Fishing vessels	3	2 РФ / n 2 Russian Federation; 1 США / 1 the USA
Буровые суда / Drillships	1	Noble Discoverer (SHELL)	Грузовые суда / Cargo ships	29	29 РФ / 29 Russian Federation; 4 другие флаги / 4 other flags
Рыболовные суда / Fishing vessels	3	2 РФ / 29 Russian Federation; 1 США / 1 USA	Ледоколы / Icebreakers	8	РФ, США, Канада, Корея / Russia, USA, Canada, Korea
Грузовые суда / Cargo ships	36	31 РФ / 31 Russian Federation; 5 Нидерланды (СМП) / 5 Netherlands (Northern Sea Route)	Десантные суда / Landing craft	6	3 ВМС США / 3 of the USA Military Marine Forces
Большегрузные суда / Heavy-load cargo ships	1	Red Zed II (СМП)	Военные катера / Military boats	2	ВМС Канады / Canadian Military Marine Forces
Ледоколы / Icebreakers	11	РФ, США, Канада, Финляндия / Russia, USA, Canada, Finland	MODU	1	Polar Pioneer (SHELL)
Десантные суда / Landing craft	7	США / USA	Пассажирские суда / Passenger ships	13	
Военные катера / Military boats	2	ВМС Канады / Canadian Military Marine Forces	Reefer	1	
MODU	1	Polar Pioneer (SHELL)	Опытные исследовательские суда (ОИС) / Experimental-research ships	13	



Продолжение табл. 2

В северном направлении / Northwards			В южном направлении / Southwards		
Тип судна / Vessel type	Количество / Number	Примечание / Comment	Тип судна / Vessel type	Количество / Number	Примечание / Comment
Пассажирские суда / Passenger ships	11	4	RORO	1	Yuriy Arshevenesky
Прогулочные суда / Pleasure boats	5		Прогулочные суда / Pleasure boats	4	
Reefer	1		Гидрографические суда / Survey craft	7	Rainier & Fairweather
Опытные исследовательские суда (ОИС) / Experimental-research ships	10	3	Танкеры / Tankers	15	
Гидрографические суда / Survey craft	7	Rainier & Fairweather	Буксиры / Tug boats	66	
Танкеры / Tankers	15	8 в порты США; 7 в порты РФ / 8 to the USA ports, 7 to the Russian ports	Суда снабжения / Replenishment ships	21	SHELL Fleet
Буксиры / Tug boats	67		USCG	4	WHEC 2; WMSL 2
Суда снабжения / Replenishment ships	20	7 ships (SHELL)	Балкеры / Bulkers	25	Traffic from Red Dog
USCG	3	High, Medium & National Security	Буровые суда / Drillships	1	Noble Discoverer (SHELL)

\* *Источник:* материалы, составившие содержание табл. 1 и 2, подготовлены на основании данных Marine Exchange of Alaska (URL: <http://www.mxak.org> (дата обращения: 10.06.2016)).

\* *Source:* the materials constituting the content of Tables 1 and 2 are prepared on the basis of the data of Marine Exchange of Alaska (available at: <http://www.mxak.org> (access date: 10.06.2016)).

Пятого декабря 2014 г. US Coast Guard опубликовала извещение, в соответствии с которым объявила о продолжении начатых в 2010 г. исследований по установлению рекомендованных маршрутов следования судов в акваториях Берингова пролива, Чукотского и Берингова морей. Американские специалисты пришли к выводу о необходимости установления рекомендованных маршрутов в проливной зоне. На рис. 3 приведен судоходный маршрут в «американском секторе» Берингова пролива, разработанный специалистами Береговой охраны США. Анализируя американскую схему, обратим внимание на следующее:

1) вход в пролив показан только восточнее о-ва Крузенштерна, т. е. в американской части пролива, и зона кругового движения, на наш взгляд, неоправданно высоко показана севернее реального изменения маршрута судами, следующими с западной части побережья Аляски;

2) маршрут распадается на два в точке кругового движения, смещенной на юг ближе к острову Св. Лаврентия, восточнее которого, собственно, и начинается

та его часть, которую «мористее» мыса Чукотский можно назвать российской;

3) у прохода между мысом Чукотский и западной оконечностью острова Св. Лаврентия американская карта (маршрут) заканчивается, тактично предлагая ее самостоятельно продолжить, однако зона разделения явно должна быть продолжена в пространствах, ограниченных побережьем Чукотки и островом Св. Лаврентия.

Причины некоторой «необычности» рисунка<sup>41</sup> нам неизвестны, однако будет правомерно предположить, что рекомендованные маршруты и зона разделения движения судов должны соответствовать не только критериям безопасности, но и целесообразности. Полагаем, что суда, следующие из Чукотского моря на юго-восток, могут следовать, оставляя скалу Fairway Rock по левому борту, а район кругового движения

<sup>41</sup> Судоводители стремятся выбирать безопасный маршрут, явно не желая его бессмысленного удлинения.

должен быть смещен восточнее, ближе к центральной части Берингова моря, максимально удовлетворяя навигационные и эксплуатационные интересы судов, следующих по СМП (или вне его) из российской части пролива в сторону побережья США<sup>42</sup>. Схематично возможный маршрут судов, следующих к острову Св. Лаврентия вдоль побережья Чукотки, показан на рис. 4.

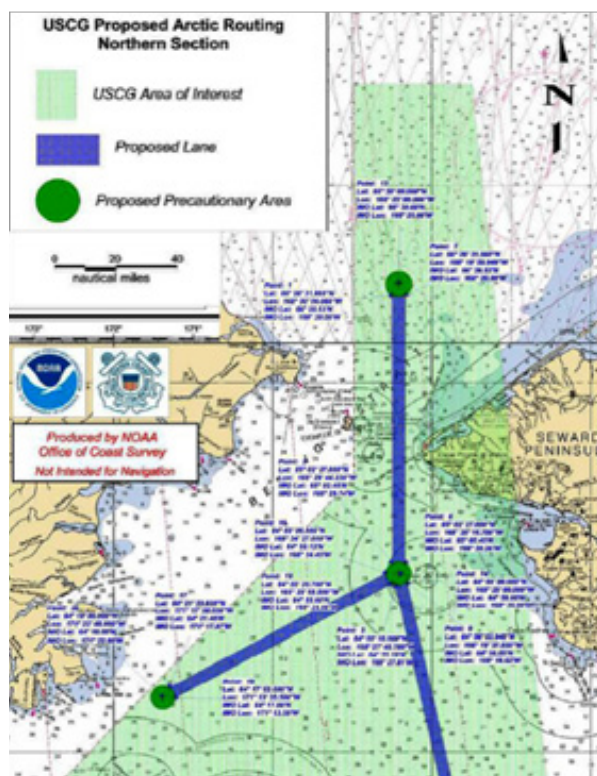


Рис. 3. Судходный маршрут в «американском секторе» Берингова пролива  
Fig. 3. Navigable route in the “American sector” of the Bering Strait

<sup>42</sup> Необходимость сотрудничества в регламентации мореплавания в проливной зоне не только обусловлена здравым смыслом и необходимостью обеспечения собственной безопасности. Вне зависимости от современного отношения США к КМП-82 положения ст. 41 Конвенции ими не оспаривались, а она исходит из того, что «Государствам, использующим проливы, и государствам, граничащим с проливами, следует сотрудничать посредством соглашения: а) в установлении и поддержании в исправном состоянии в проливе необходимого навигационного оборудования и средств безопасности или в совершенствовании других средств содействия международному судоходству; и б) в предотвращении, сокращении и сохранении под контролем загрязнения с судов».

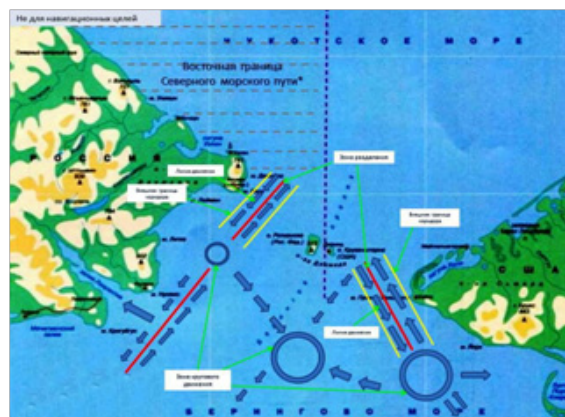


Рис. 4. Возможный маршрут судов, следующих к острову Св. Лаврентия вдоль побережья Чукотки  
Fig. 4. Proposed route of the vessels passing to St. Lawrence Island along the coast of Chukotka

Кроме границ рекомендованных маршрутов движения судов припроливные государства вправе установить и поддерживать в исправном состоянии в проливных зонах необходимое навигационное оборудование и иные средства по обеспечению, а также издать соответствующие правила, рекомендации, инструкции и карты. В нашем случае они должны быть согласованы и адаптированы для всех мореплавателей, на что потребуются значительное время. Начнут припроливные страны эту работу уже сейчас или отложат до того времени, когда интенсивность судоходства достигнет уровня наиболее активно используемых проливов, – все равно проблему придется решать.

### Выводы

Таким образом, дискуссионность применения к правовому режиму проливов, формирующих акваторию Берингова пролива, правил «мирного прохода», нетипичность правовой конфигурации морской границы, безопасность коренных жителей, напрямую связанная с безопасностью судоходства, необходимость защиты морской среды и обеспечение сохранения биоразнообразия – основные составляющие, которые в ближайшем будущем окажут основное влияние на морепользование в проливной зоне и прилегающих акваториях.

С точки зрения экологии рассматриваемый припроливной район охватывает пространства, выходящие за рамки самих проливов: от острова Врангеля до острова Св. Лаврентия. С целью защиты морского природного ландшафта в интересах обеспечения безопасности

мореплавания в проливную зону Берингова пролива следует включить пространства, ограниченные с севера восточным и западным проходами, образуемыми островами Диомиды и континентальными побережьями РФ и США и на юге проходами между мысом Чукотским и мысом Севуокук острова Св. Лаврентия, островным мысом Сивука и континентальной частью Аляски. Эти, по сути, трансграничные пространства являются глобально значимыми не только для морского, птичьего и прибрежного биологического разнообразия, но и для жителей коренных общин, жизнь которых крайне чувствительна к любым изменениям морской биоты. Перечисленные особенности ставят Берингов пролив в особое положение. При росте интенсивности судоходства с учетом высокой плотности животного мира любые негативные последствия морских инцидентов или катастроф могут привести к уничтожению обитающих здесь птиц и миграции морских млекопитающих.

С географической точки зрения морские проходы, формирующие акваторию Берингова пролива, делают его пространства вполне пригодными для мореплавания, в том числе и в условиях повышения судоходной активности, однако геофизические и климатические особенности Чукотского моря (подходы к проливу с севера) и северной части Берингова моря требуют оснащения побережья действенной системой обе-

спечения безопасности, а принадлежность берегов разным странам обязывает их к сотрудничеству.

Данные обстоятельства нивелируют значение статистики судопроходов как основного фактора принятия решения на изменение правового режима и «проливных» правил мореплавания.

Правовой режим проливов никогда не являлся предметом серьезных споров, специальные правила мореплавания в припроливных пространствах практически отсутствуют, что объективно было связано с низким уровнем судопроходов. Случись судопотоку увеличиться, а именно этого все и ожидают в ближайшее время, безопасность мореплавания в проливах и правила по обеспечению навигационной и экологической безопасности (а это максимально чувствительные к экологическим нарушениям акватории) станут ключевыми проблемами для припроливных государств. Можно отложить дорогостоящие решения (такие, например, как установка системы контроля движения судов) и ждать, пока судопоток достигнет опасных значений, а можно уже сейчас подумать о том, какие следует принять меры, чтобы заранее снизить предполагаемые угрозы, включая совместные правила плавания, установку зон разделения движения судов, определение районов морских заповедников и организационно-правовых средств демпфирования опасных ситуаций.

#### Список литературы

1. Berkman P., Vylegzhanin A., Young O. Governing the Bering Strait Region: Current Status, Emerging Issues and Future Options. *Ocean Development & International Law*. 2016. Pp. 186–217. URL: <http://dx.doi.org/10.1080/00908320.2016.1159091> (дата обращения: 10.06.2016).
2. Biggs R., Schlüter M., Biggs D., Bohensky E. L., Burn Silver S., Cundill G., Dakos V., Daw T. M., Evans L. S., Kotschy K., Leitch A. M., Meek C., Quinlan A., Raudsepp-Hearne C., Robards M. D., Schoon M. L., Schultz L., West P. C. Toward principles for enhancing the resilience of ecosystem services // *Annual Review of Environment and Resources*. 2012. No. 37. Pp. 421–448. URL: <http://dx.doi.org/10.1146/annurev-enviro-051211-123836> (дата обращения: 10.06.2016).
3. Brigham L. W. The fast-changing maritime Arctic: globalization, climate change, and geopolitics converge in this already challenging region // *Proceedings of the U. S. Naval Institute*. 2010. No. 136 (5). Pp. 54–59.
4. Huntington H. P., Daniel R., Hartsig A., Harun K., Heiman M., Meehan R., Noongwook G., Pearson L., Prior-Parks M., Robards M., Stetson G. Vessels, risks, and rules: planning for safe shipping in Bering Strait // *Marine Policy*. 2015. No. 51. Pp. 119–127.
5. Laist D. W., Knowlton A. R., Pendleton D. Effectiveness of mandatory vessel speed limits for protecting North Atlantic Right Whales // *Endangered Species Research*. 2014. No. 23. Pp. 133–147. URL: <http://dx.doi.org/10.3354/esr00586> (дата обращения: 10.06.2016).
6. McKenna M. F., Katz S. L., Condit C., Walbridge S. Response of commercial ships to a voluntary speed reduction measure: are voluntary strategies adequate for mitigating ship-strike risk? // *Coastal Management*. 2012. No. 40 (6). Pp. 634–650. URL: <http://dx.doi.org/10.1080/08920753.2012.727749> (дата обращения: 10.06.2016).
7. McLeod K., Leslie H. *Ecosystem-based management for the oceans*. Island, Washington, D.C., USA, 2009.
8. Osterblom H., Gardmark A., Bergstrom L., Muller-Karulis B., Folke C., Lindegren M., Casini M., Olsson P., Diekmann R., Blenckner T., Humborg C., Mollmann C. Making the ecosystem approach operational: can regime shifts in ecological and governance systems facilitate the transition? // *Marine Policy*. 2010. No. 34 (6). Pp. 1290–1299. URL: <http://dx.doi.org/10.1016/j.marpol.2010.05.007> (дата обращения: 10.06.2016).
9. Paulin J. A conflict between Alaska and the feds over Arctic policy? // *Alaska Dispatch News*. 8 September. 2013. Anchorage, Alaska.

10. Smith L. C., Stephenson S. R. New trans-Arctic shipping routes navigable by midcentury // Proceedings of the National Academy of Sciences. 2013. No. 110. Pp. 1191–1195. URL: <http://dx.doi.org/10.1073/pnas.1214212110> (дата обращения: 10.06.2016).
11. Greene J. K. Freedom of Navigation: New Strategy for the Navy's FON Program. Newport; Rhode Island: Naval War College, 1992. Pp. 9–10.
12. Elferink A. G. O., Rothwell D. R. The law of the sea and the Polar maritime delimitation and jurisdiction // Kluwer Law International. 2001. Pp. 81–83.
13. Brubaker D. R. The Russian Arctic Straits. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005. Pp. 192–193.
14. Roach J. A., Smith W. R. Excessive Maritime Claims. 3<sup>rd</sup> ed. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012. P. 688.
15. Kraska J., Pedrozo R. International Maritime Security. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. P. 33.
16. Руфи Р., Хантингтон Г. Arctic. Судоходство в Арктике – путь к российско-американскому сотрудничеству. 20.11.2014. URL: [http://russiancouncil.ru/inner/?id\\_4=4805#top-content](http://russiancouncil.ru/inner/?id_4=4805#top-content) (дата обращения: 10.06.2016).
17. Гудев П. Коллизии регулирования судоходства в Беринговом проливе. 08.10.2015. URL: [http://russiancouncil.ru/en/inner/?id\\_4=6668#top-content](http://russiancouncil.ru/en/inner/?id_4=6668#top-content) (дата обращения: 10.06.2016).
18. Колодкин А. Л. Мировой океан. Международно-правовой режим. Основные проблемы. М.: Международные отношения, 1973.
19. Молодцов С. В. Правовой режим морских вод. М.: Международные отношения, 1982.
20. Лазарев М. И. Теоретические вопросы современного международного морского права. М.: Наука, 1983.
21. Pharand D. Canada's Arctic waters in international law. Cambridge university press, 1987.
22. Ashley, Robert S. W. Excessive Maritime Claims. 3<sup>rd</sup> ed. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012.
23. Kraska J., Pedrozo R. International Maritime Security. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013.
24. Caron D. D., Oral N. Navigation straits. Challenges for International law. Martinus Nijhoff Publishers, 2014.

Дата поступления 15.07.2016

Дата принятия в печать 02.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Скаридов А. С., 2016

#### Информация об авторе

**Скаридов Александр Станиславович**, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой частного права, Государственный университет морского и речного флота им. адмирала Макарова  
Адрес: 198035, г. Санкт-Петербург, ул. Двинская, 5/7, тел.: + 7 (812) 322-15-78  
E-mail: [m1a@oceanlaw.ru](mailto:m1a@oceanlaw.ru)

---

#### A. S. SKARIDOV<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping, Saint Petersburg, Russia*

#### LEGAL REGIME OF THE BERING STRAIT AND SECURITY OF NAVIGATION

**Objective:** to establish the legal regime and security of navigation in the Bering Strait.

**Methods:** formal logical method, systemic method, comparative legal method, statistical method.

**Results:** in the recent years, specialized publications contain numerous publications on the problems of development of Arctic shipping and the future intensification of the use of the Northern Sea Route. Whatever Arctic routes may be chosen by the skippers, the vessels will have to overcome the narrowness of the Bering Strait. If the existing estimates are reasonable, and the navigation of the North-West Sea Passage will increase, it is appropriate to ask whether the legal regime and security means are adapted to the possible increase of commercial shipping and military navigation. In this respect, the author formulates the legal measures aimed at ensuring security in the Bering Strait area with the account of growing cargo traffic.

**Scientific novelty:** for the first time the article proves the necessity to include into the Bering Strait area the territories, bounded from the north by the east and west passages formed by the Diomed Islands and continental coasts of the Russian Federation and the United States and from the south – by the passages between the Cape of Chukotka and Cape Sevuokuk of St. Lawrence Island, Cape Sivuka and the mainland of Alaska, in order to protect the sea natural landscape and to ensure the maritime safety. The opinion is substantiated about the necessity to equip the marine passages, forming the waters of the Bering Strait, with a security system. The proposed legal regime of ensuring the safety of navigation in the Bering Strait, which includes the common navigation rules, establishing the areas of the vessel traffic separation, designation of areas of marine reserves and organizational-legal means for damping the dangerous situations.

**Practical significance:** the findings and conclusions of the article can be used in scientific, educational and law enforcement practice in the consideration of the issue of the legal regime of the Bering Strait and the safety of navigation.

**Keywords:** International law; The Bering Strait; Maritime law; Social and economic problems; Safety of navigation and navigation control

## References

1. Berkman, P., Vylegzhanin, A., Young, O. *Governing the Bering Strait Region: Current Status, Emerging Issues and Future Options*. *Ocean Development & International Law*, 2016, pp. 186–217, available at: <http://dx.doi.org/10.1080/00908320.2016.1159091> (access date: 10.06.2016).
2. Biggs, R., Schlüter, M., Biggs, D., Bohensky, E. L., Burn Silver, S., Cundill, G., Dakos, V., Daw, T. M., Evans, L. S., Kotschy, K., Leitch, A. M., Meek, C., Quinlan, A., Raudsepp-Hearne, C., Robards, M. D., Schoon, M. L., Schultz, L., West, P. C. Toward principles for enhancing the resilience of ecosystem services, *Annual Review of Environment and Resources*, 2012, No. 37, pp. 421–448, available at: <http://dx.doi.org/10.1146/annurev-environ-051211-123836> (access date: 10.06.2016).
3. Brigham, L. W. The fast-changing maritime Arctic: globalization, climate change, and geopolitics converge in this already challenging region, *Proceedings of the U. S. Naval Institute*, 2010, No. 136 (5), pp. 54–59.
4. Huntington, H. P., Daniel, R., Hartsig, A., Harun, K., Heiman, M., Meehan, R., Noongwook, G., Pearson, L., Prior-Parks, M., Robards, M., Stetson, G. Vessels, risks, and rules: planning for safe shipping in Bering Strait, *Marine Policy*, 2015, No. 51, pp. 119–127.
5. Laist, D. W., Knowlton, A. R., Pendleton, D. Effectiveness of mandatory vessel speed limits for protecting North Atlantic Right Whales // *Endangered Species Research*, 2014, No. 23, pp. 133–147, available at: <http://dx.doi.org/10.3354/esr00586> (access date: 10.06.2016).
6. McKenna, M. F., Katz, S. L., Condit, C., Walbridge, S. Response of commercial ships to a voluntary speed reduction measure: are voluntary strategies adequate for mitigating ship-strike risk?, *Coastal Management*, 2012, No. 40 (6), pp. 634–650, available at: <http://dx.doi.org/10.1080/08920753.2012.727749> (access date: 10.06.2016).
7. McLeod, K., Leslie, H. *Ecosystem-based management for the oceans*, Island, Washington, D.C., USA, 2009.
8. Osterblom, H., Gardmark, A., Bergstrom, L., Muller-Karulis, B., Folke, C., Lindegren, M., Casini, M., Olsson, P., Diekmann, R., Blenckner, T., Humborg, C., Mollmann, C. Making the ecosystem approach operational: can regime shifts in ecological and governance systems facilitate the transition?, *Marine Policy*, 2010, No. 34 (6), pp. 1290–1299, available at: <http://dx.doi.org/10.1016/j.marpol.2010.05.007> (access date: 10.06.2016).
9. Paulin, J. A conflict between Alaska and the feds over Arctic policy?, *Alaska Dispatch News*, 8 September, 2013, Anchorage, Alaska.
10. Smith, L. C., Stephenson, S. R. New trans-Arctic shipping routes navigable by midcentury, *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 2013, No. 110, pp. 1191–1195, available at: <http://dx.doi.org/10.1073/pnas.1214212110> (access date: 10.06.2016).
11. Greene, J. K. *Freedom of Navigation: New Strategy for the Navy's FON Program*. Newport; Rhode Island: Naval War College, 1992, pp. 9–10.
12. Elferink, A. G. O., Rothwell, D. R. The law of the sea and the Polar maritime delimitation and jurisdiction, *Kluwer Law International*, 2001, pp. 81–83.
13. Brubaker, D. R. *The Russian Arctic Straits*. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005, pp. 192–193.
14. Roach, J. A., Smith, W. R. *Excessive Maritime Claims*, 3<sup>rd</sup> ed., Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 688.
15. Kraska, J., Pedrozo, R. *International Maritime Security*, Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013, p. 33.
16. Rufi, R., Khantington, G. *Arctic Navigation – a way to the Russian-American cooperation*, 20.11.2014, available at: [http://russiancouncil.ru/inner/?id\\_4=4805#top-content](http://russiancouncil.ru/inner/?id_4=4805#top-content) (access date: 10.06.2016) (in Russ.).
17. Gudev, P. Conflicts of navigation regulation in the Bering Strait. 08.10.2015, available at: [http://russiancouncil.ru/en/inner/?id\\_4=6668#top-content](http://russiancouncil.ru/en/inner/?id_4=6668#top-content) (access date: 10.06.2016) (in Russ.).
18. Kolodkin, A. L. *The great oceans. International-legal regime*, Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya, 1973 (in Russ.).
19. Molodtsov, S. V. *Legal regime of marine waters*, Moscow: Mezhdunarodnye otnosheniya, 1982 (in Russ.).
20. Lazarev, M. I. *Theoretical issues of the modern international maritime law*, Moscow: Nauka, 1983 (in Russ.).
21. Pharand, D. *Canada's Arctic waters in international law*, Cambridge university press, 1987 (in Russ.).
22. Ashley, Robert S. W. *Excessive Maritime Claims*, 3<sup>rd</sup> ed., Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.
23. Kraska, J., Pedrozo, R. *International Maritime Security*, Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013.
24. Caron, D. D., Oral, N. *Navigation straits. Challenges for International law*, Martinus Nijhoff Publishers, 2014.

Received 15.07.2016

Accepted 02.11.2016

Available online 29.12.2016

© Skaridov A. S., 2016

### Information about the author

**Aleksandr S. Skaridov**, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Private Law, Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping

Address: 5/7 Dvinskaya Str., 198035, Saint Petersburg, tel.: + 7 (812) 322-15-78

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

**For citation:** Skaridov A. S. Legal regime of the Bering Strait and security of navigation, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 150–165 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.150-165

УДК 339.54:339.923:061.1

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.166-175>

Л. А. ТРАВИНА<sup>1</sup>  
С. А. КАТУШЕНКО<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Научный исследовательский университет «Высшая школа экономики», г. Москва, Россия

<sup>2</sup> Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского, г. Нижний Новгород, Россия

## ПРАВОМЕРНОСТЬ АНТИРОССИЙСКИХ САНКЦИЙ И ОТВЕТНЫХ МЕР В РАМКАХ ЧЛЕНСТВА ВО ВСЕМИРНОЙ ТОРГОВОЙ ОРГАНИЗАЦИИ

**Цель:** определение степени правомерности введенных антироссийских санкций и ответных мер с позиции права Всемирной торговой организации, оценка перспектив возможного обращения в Орган по разрешению споров.

**Методы:** поставленная цель достигается посредством как общих, так и специальных научных методов. К общенаучным методам, использованным автором, следует отнести индукцию, дедукцию, системный метод, синтез и обобщение. Автор использует формально-юридический метод для толкования норм права. Кроме того, применен исторический метод для исследования истории экономических санкций.

**Результаты:** сделан вывод о том, что формально введенные санкции соответствуют праву Всемирной торговой организации, однако положение, их позволяющее, представляется весьма пространным. Кроме того, утверждается, что российские ответные меры могут быть оправданы тем же положением, что и антироссийские санкции, но в то же время позиция российской стороны является более выгодной в меру ряда других положений актов Всемирной торговой организации. Также сделан вывод о том, что перспективы разрешения конфликта в рамках Органа по разрешению споров представляются маловероятными.

**Научная новизна:** в статье изучено законодательство Всемирной торговой организации и национальные законодательства сторон конфликта по изучаемому вопросу, проанализирован широкий спектр отечественных и зарубежных научных работ, на основе этого предложено авторское определение понятия экономических санкций, под которым понимается совокупность действий ограничительного характера в рамках экономической деятельности, используемых одним участником взаимоотношений (субъект санкций) по отношению к другому (объект санкций) и направленных на принудительное побуждение к корректированию выбранного политического курса.

**Практическая значимость:** базовые положения настоящей работы могут быть использованы в рамках исследовательской деятельности по вопросу правомерности антироссийских экономических санкций и ответных мер в рамках права Всемирной торговой организации. Кроме того, работа может представлять интерес для практикующих юристов и студентов, изучающих международное право.

**Ключевые слова:** международное право; Всемирная торговая организация; экономические санкции; ответные меры; правомерность; Европейский союз; Соединенные Штаты Америки; Российская Федерация

**Как цитировать статью:** Травина Л. А., Катушенко С. А. Правомерность антироссийских санкций и ответных мер в рамках членства во Всемирной торговой организации // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 166–175. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.166-175

### Введение

Ни в одном из соглашений Всемирной торговой организации (далее – ВТО) термин «экономические санкции» не употребляется. Речь, как правило, идет о «приостановлении уступок или других обязательств»<sup>1</sup>.

Обращаясь же к зарубежным исследованиям, можно найти следующее определение: «Экономические санкции – преднамеренные, инициированные правительством меры по разрыву или по угрозе разрывом

<sup>1</sup> «Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации» (вместе с «Многосторонними согла-

шениями по торговле товарами») (заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собрание законодательства РФ. 2012. № 37 (приложение, ч. V). 10 сентября. С. 2019–2031.

традиционных торговых или финансовых отношений» [1, с. 233]. В данном контексте представляются необходимыми выработка отечественного подхода к этому определению и закрепление данной дефиниции на доктринальном и законодательном уровнях. Также предлагается подкрепить соответствующий анализ обзором и оценкой правомерности антироссийских экономических санкций и ответных мер в рамках права Всемирной торговой организации.

### Результаты исследования

**История экономических санкций.** Говоря об экономических санкциях, представляется разумным осветить историю этого вопроса. Следует отметить, что данное явление сопровождает человечество на протяжении большей части мировой истории. Так, первое описанное применение экономических санкций имело место в Древней Греции. Древние Афины в 423 г. до н. э. ввели запрет для торговцев из находящегося на Пелопонесском перешейке города Мегара посещать свои порты и рынки с целью прекращения практики приема беглых афинских рабов и распашки приграничных земель мегарийцами. Данный эпизод известен как «Мегарская псефизма» и послужил одним из поводов сокрушительной для Афин войны против Спарты.

В средневековой Европе экономические санкции большого распространения не получили и носили преимущественно местный и непостоянный характер. Это обуславливалось непрерывной сменой конфигурации торговых и военных союзов, а также интересов конкретных правителей.

Первые годы XIX в. были ознаменованы началом использования разного рода экономических блокад. Так, 16 мая 1806 г. король Великобритании Георг III королевским декретом объявил морскую блокаду Франции и ее союзникам, в ответ на что 21 ноября того же года Наполеон издал Берлинский декрет, вводящий так называемую Континентальную блокаду. Вероятно, не стоит особо отмечать, к каким последствиям привело нарушение данной блокады Российской империей. В дальнейшем, вплоть до начала Первой мировой войны, было зафиксировано множество блокад, инициированных преимущественно крупными европейскими государствами в отношении таких стран, как Турция, Португалия, Нидерланды, а также многих других.

В XX в. экономические санкции получили еще большее распространение с развитием торговых от-

ношений между государствами. Так, еще до начала Второй мировой войны ограничения подвергались Югославия, Греция, Италия, Боливия и Парагвай<sup>2</sup>. После окончания войны США активно использовали санкции для давления на СССР начиная с 1948 г., в 1949 г. такие ограничения нашли закрепление в Export Control Act, впрочем, в условиях разделения мира на два блока данные санкции не были слишком эффективны<sup>3</sup>. Более того, даже европейские союзники США не отказались от экспорта энергоносителей из Советского Союза ни в 1949 году, ни в период обострения холодной войны во время президентства Рональда Рейгана. Однако, несмотря на все противоречия, дважды в истории СССР и США вводили совместные экономические санкции – в отношении ЮАР и Родезии в рамках Совета Безопасности ООН. Другими словами, здесь мы уже можем говорить об многосторонних санкциях. Такие санкции стали применяться гораздо чаще после 1990 г., им были подвергнуты, например, Ирак, Югославия, Иран, КНДР и многие африканские страны.

Безусловными же лидерами по применению односторонних санкций являются США, которые в течение временного промежутка с окончания Первой мировой войны и до 1992 г. применили санкции 54 раза, а с 1993 по 2002 гг. – уже 84 раза [2, с. 166]. Таким образом, можно заключить, что односторонние санкции стали популярным инструментом США на международной арене. Ярким примером такой политики можно считать Кубу, которая, являясь старейшим членом ВТО, с 1960 г. находится под действием экономического эмбарго, которое, впрочем, может быть пересмотрено в ближайшее время на фоне потепления американо-кубинских отношений.

Итак, можно провести грань между односторонними и многосторонними санкциями [3, с. 47–59]. В случае с Россией односторонними санкции США и ЕС являются в том плане, что эти меры (в отличие от упомянутых прецедентов против ЮАР и Родезии) не одобрены Советом Безопасности ООН. И, как замечают И. Гудков и Н. Мизулин, должны рассматриваться

<sup>2</sup> Логинова А. С., Травина Л. А. Сравнительный анализ практики вступления Китая и России в ВТО // Актуальные проблемы экономики и права. 2015. № 3. С. 256–257.

<sup>3</sup> См. 63 Stat. 7, 50 U.S.C. App. § 2021-32 (1952). Cited in Silverstone.

как недружественные действия в отношении России, преследующие политические цели, не одобренные международным сообществом в целом и имеющие основания лишь на уровне норм национального законодательства [4, с. 47]. Если же экономические санкции были введены страной – членом ВТО в соответствии со своими обязательствами на основании решения Совета Безопасности ООН, то в рамках п. «С» ст. 21 Генерального соглашения по тарифам и торговле такие действия будут считаться, безусловно, правомерными<sup>4</sup>.

**Санкции и ответные меры.** Кратко рассмотрев историю экономических санкций, обратимся к тому, каким образом они затронули нашу страну уже в современности. По результатам референдума 16 марта 2014 г. в Автономной Республике Крым и городе Севастополе данные территории вошли в состав Российской Федерации в качестве 84-го и 85-го регионов. Не вдаваясь в оценку данного события, мы можем лишь констатировать, что с этого момента на фоне общего ухудшения двусторонних отношений начал раскручиваться маховик экономических санкций с Европейским союзом, США и некоторыми другими странами с одной стороны и с Российской Федерацией с другой. Европейский союз, Североатлантический альянс и США рассматривают присоединение Крымского полуострова к России не иначе как аннексию [5].

Практический ответ не заставил себя ждать, и уже 17 марта был принят регламент Совета ЕС № 269/2014, вводящий индивидуальные санкции в отношении 21 гражданина России и Украины. Впоследствии этот список по мере нарастания интенсивности украинского кризиса многократно расширялся, и на данный момент в редакции от 16.09.2015 содержит в себе список из 151 физического лица и 37 организаций<sup>5</sup>.

Аналогичный список был составлен и в США, где президент в своем указе «Вклад в ситуацию на Украине» от 06.03.2014 поручил Министерству финансов Соединенных Штатов составить санкционный

список, который в дальнейшем также неоднократно расширялся<sup>6</sup>. Кроме того, такого рода списки были составлены и в других государствах.

Таким образом, изначально санкции носили индивидуальный характер, вводя ограничения против конкретных физических и юридических лиц, которые, с точки зрения стран Запада, были причастны к не устраивающей их политике России в отношении Украины. Такие ограничения выражались в визовых запретах и замораживании находящихся на территории соответствующих стран активов внесенных в список лиц и организаций [6, с. 55–58].

16 июля 2014 г. США сделали следующий шаг и ввели уже секторальные санкции<sup>7</sup>. 31 июля 2014 г. Европейский союз пошел вслед за США и ввел аналогичные санкции, которые имеют направленность против трех ключевых отраслей российской экономики: военно-промышленного комплекса, нефтяной и банковской сфер. В регламенте Совета ЕС № 833/2014 от 31.07.2014 особо отмечается, что представляется рациональным наложить на Россию дополнительные ограничительные меры с целью увеличения ее затрат на «осуществление действий, которые подрывают территориальную неприкосновенность Украины, ее суверенитет и независимость» с целью продвижения мирного разрешения сложившегося кризиса. С тем чтобы осуществить вышеуказанную задачу, во-первых, было введено эмбарго на экспорт в Российскую Федерацию товаров двойного назначения. Во-вторых, для пяти российских банков с государственным участием – Сбербанк, Газпромбанк, Россельхозбанк, ВТБ и ВЭБ – был введен запрет на доступ к рынку долгосрочных заимствований. Наконец, в-третьих, был введен запрет на ввоз в Россию определенного оборудования для нефтепромыслов<sup>8</sup>.

Несмотря на заявленную ЕС цель санкций в виде давления на Россию, с тем чтобы последняя изменила свою политику в отношении Украины, многие

<sup>4</sup> Ст. 21. «Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года» (ГАТТ/GATT) (вместе с «Договоренностями в отношении положений о платежном балансе, освобождения от обязательств, о толковании статей II:1 «б», XVII, XXIV, XXVIII», «Марракешским протоколом...») (заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собрание законодательства РФ. 2012. 10 сентября. № 37 (приложение, ч. VI). С. 2524–2538.

<sup>5</sup> Council Regulation (EU) No. 269/2014 // Official Journal of the European Union. L 78/6-15.

<sup>6</sup> Federal Register. Vol. 79. No. 46. Monday, March 10, 2014. Pp. 13493–13495.

<sup>7</sup> Announcement of Treasury Sanctions on Entities Within the Financial Services and Energy Sectors of Russia, Against Arms or Related Materiel Entities, and those Undermining Ukraine's Sovereignty. URL: <https://www.treasury.gov/press-center/press-releases/Pages/jl2572.aspx> (дата обращения: 04.02.2016).

<sup>8</sup> Council Regulation (EU) No. 833/2014 // Official Journal of the European Union. L 229/1-11.



эксперты высказываются о том, что истинной целью санкций является попытка дестабилизации ситуации в Российской Федерации [7, с. 63–64]. Так, депутат Государственной Думы В. В. Гутенев полагает, что антироссийские санкции следует рассматривать как действия США, направленные на дестабилизацию политической ситуации для достижения собственных целей. Депутат относит к этим целям переориентацию европейских потребителей на более дорогие американские продукты через блокирование российского рынка, а также подрыв научного потенциала Европы<sup>9</sup>. В самой Европе отмечают, что главной целью санкций ЕС против России является все же разрешение украинского кризиса, впрочем, признавая, что введенные ограничения в достаточной степени дестабилизируют обстановку внутри России<sup>10</sup>. В то же время представители Соединенных Штатов заявляют, настаивая на своей трактовке событий в Крыму, что санкции являются своего рода наказанием за присоединение Крыма и политику в отношении Украины в целом, впрочем, отмечая, что данные меры не направлены против населения России. «Мы заявили, что у захвата, аннексии Крыма будут последствия, – санкции и есть эти последствия», – отметил представитель Госдепартамента Джошуа Бейкер<sup>11</sup>.

Если индивидуальные санкции были введены против конкретных лиц, что с формальной точки зрения не позволяло говорить об агрессивных действиях в отношении государства [8, с. 66], то секторальные подставили под удар важнейшие отрасли отечественной экономики, что незамедлительно вызвало ответ со стороны Российской Федерации. Уже 6 августа 2014 г. Владимир Путин подписал Указ № 560 «О применении отдельных специальных экономических мер в целях обеспечения безопасности Российской Федерации»<sup>12</sup>.

Данный документ стал базой для Указа Правительства Российской Федерации № 778 от 07.08.2014, вводящего эмбарго на определенные виды сельскохозяйственной продукции<sup>13</sup>.

Таким образом, как отмечают И. Гудков и Н. Мизулин, санкции как по своему содержанию, так и по своему субъектному составу не являются статичными, имея свойство к постоянному расширению [4, с. 47]. К примеру, в конце февраля 2016 г. так называемые «ястребы» предложили американскому президенту ввести в отношении России новые санкции, но в этот раз под предлогом возможного срыва перемирия в Сирии<sup>14</sup>.

**Правомерность санкций и ответных мер с позиций права ВТО.** Отложив в сторону политическую сторону вопроса, вокруг которой и без того было сломано немало копий, мы сфокусируемся на правовой оценке санкций и ответных мер с точки зрения права Всемирной торговой организации, членами которой являются все противоборствующие стороны. Ведь в качестве одного из важных достоинств ВТО эксперты называют возможность эффективного разрешения конфликтов в рамках органа по разрешению споров<sup>15</sup>. Так, многие официальные лица Российской Федерации, включая премьер-министра, говорили об оспаривании экономических санкций в ВТО<sup>16</sup>. Министр экономического развития РФ подчеркнул, что мы не отказываемся от намерения оспорить санкции в ВТО [9, с. 35–36], по его словам, на осень 2014 г. соответствующие иски находились в разработке<sup>17</sup>.

<sup>9</sup> Реакция на новые санкции США против российских компаний // ТАСС: информационное бюро. 02.09.2015. URL: <http://tass.ru/politika/2228133> (дата обращения: 04.02.2016).

<sup>10</sup> Берлин: новые санкции могут ввергнуть Россию в хаос // BBC Русская служба. 05.01.2015. URL: [http://www.bbc.com/russian/international/2015/01/150105\\_germany\\_warns\\_against\\_new\\_russian\\_sanctions](http://www.bbc.com/russian/international/2015/01/150105_germany_warns_against_new_russian_sanctions) (дата обращения: 04.02.2016).

<sup>11</sup> США настаивают на эффективности санкций по Крыму против России // BBC Русская служба. 17.03.2016. URL: [http://www.bbc.com/russian/news/2016/03/160317\\_us\\_crimea\\_sanctions\\_baker](http://www.bbc.com/russian/news/2016/03/160317_us_crimea_sanctions_baker) (дата обращения: 20.03.2016).

<sup>12</sup> Указ Президента РФ № 560 «О применении отдельных специальных экономических мер в целях обеспечения безопасности Российской Федерации» от 06.08.2014 // Собрание законодательства РФ. 2014. 11 августа. № 32. Ст. 4470.

<sup>13</sup> Постановление Правительства РФ № 778 «О мерах по реализации указов Президента Российской Федерации от 6 августа 2014 г. № 560 и от 24 июня 2015 г. № 320» от 07.08.2014 // Собрание законодательства РФ. 2014. 11 августа. № 32. Ст. 4543.

<sup>14</sup> США готовят план «Б» на случай срыва перемирия в Сирии // Радио «Эхо Москвы». 24.02.2016. URL: <http://echo.msk.ru/news/1718184-echo.html> (дата обращения: 02.03.2016).

<sup>15</sup> Россия в ВТО // Правительство Нижегородской области: официальный сайт. URL: <http://government-nnov.ru/?id=22214> (дата обращения: 02.03.2016).

<sup>16</sup> Россия оспарит санкции Запада в ВТО. URL: <http://www.rg.ru/2014/09/19/medvedev-site.html> (дата обращения: 02.03.2016).

<sup>17</sup> Улюкаев: Россия не отказывается оспаривать в ВТО санкции Запада // РИА Новости. 22.10.2014. URL: <http://ria.ru/economy/20141022/1029481382.html> (дата обращения: 02.03.2016).

Однако по сей день каких-либо конкретных шагов предпринято не было. Таким образом, представляется весьма актуальным рассмотрение правомерности санкций и ответных мер с позиций норм ВТО.

Пункт 1 ст. 2 Марракешского соглашения закрепляет положение, в соответствии с которым Всемирная торговая организация создает универсальные институциональные рамки для реализации странами – участницами торговых отношений, которые относятся к соглашениям и связанным с ними правовым актам. Также говорится, что ВТО играет роль форума для осуществления переговоров между ее членами по вопросам их многосторонних торговых отношений, связанных с соглашениями, которые содержатся в приложениях к Марракешскому соглашению. Пункт 1 ст. 9 данного соглашения указывает на то, что члены ВТО равны между собой и, кроме того, должны опираться на переговорный процесс при разрешении возникающих споров. Кроме того, ст. 11 прямо запрещает любые количественные ограничения экспорта и импорта в отношении стран – участниц договора<sup>18</sup>. Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, предоставляет ВТО ряд административных полномочий, закрепляет специализированный орган по разрешению споров и регламентирует так называемые добрые услуги, согласительную процедуру и посредничество<sup>19</sup>.

Однако нормы ВТО предусматривают и изъятия из этих принципов. Так, ст. 21 Генерального соглашения по тарифам и торговле закрепляет ряд правовых оснований для применения исключений из общих принципов ВТО по соображениям безопасности в дополнение к ст. 20, предусматривающей общие исключения [10, с. 16–17]. К данным исключениям относятся: защита государственной тайны, забота о существенных интересах своей безопасности, предотвращение угрозы миру и актов агрессии в рамках самообороны или во исполнение решений Совета Безопасности ООН:

«Ничто в настоящем Соглашении не должно быть истолковано:

a) как требование к какой-либо Договаривающейся Стороне предоставлять какую-либо информацию, раскрытие которой она может рассматривать как противоречащее существенным интересам ее безопасности, или

b) как препятствующее какой-либо Договаривающейся Стороне предпринимать такие действия, которые она считает необходимым для охраны существенных интересов своей безопасности:

i) в отношении расщепляемых материалов или материалов, из которых они получают;

ii) в отношении торговли оружием, боеприпасами и военными материалами, а также торговли другими товарами и материалами, которая осуществляется прямо или косвенно для целей снабжения вооруженных сил;

iii) если они предпринимаются в военное время или в других чрезвычайных обстоятельствах в международных отношениях, или

c) как препятствующее какой-либо Договаривающейся Стороне предпринимать какие-либо действия во исполнение ее обязательств на основании Устава Организации Объединенных Наций для сохранения международного мира и безопасности»<sup>20</sup>. Аналогичные положения содержатся и в Генеральном соглашении по торговле услугами<sup>21</sup>. И именно соображениями национальной безопасности объясняется применение санкций Соединенными Штатами. В уже упомянутом президентском указе «Вклад в ситуацию на Украине» Барак Обама утверждает, что политика Российской Федерации в отношении Украины «представляет необычайную и экстраординарную угрозу национальной безопасности и внешней политике Соединенных Штатов», кроме того, президент в данном указе объявляет чрезвычайную ситуацию национального масштаба<sup>22</sup>. Европейский союз и вовсе, как отмечают В. В. Гриб и М. А. Егорова, не счел необходимым как-либо законодательно обосновывать санкции со своей стороны в резолюциях Совета Европы. Что логично, так как вопросы безопасности в структуре

<sup>18</sup> Ст. 2, 3, 9, 11 Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации.

<sup>19</sup> Ст. 5 Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации. Приложение № 2 Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров.

<sup>20</sup> Ст. 20, 21 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г.

<sup>21</sup> Ст. 14 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г.

<sup>22</sup> См. Federal Register. Vol. 79, No. 46. Monday, March 10, 2014. Pp. 13493–13495.

европейского законодательства находятся в ведении каждого отдельного члена Европейского союза, а не Совета Европы [11, с. 50].

Между тем несложно заметить, что указанные положения пп. 3 п. В имеют весьма пространную формулировку, которая позволяет каждой стороне применять свою собственную трактовку. В научной литературе отмечается, что такое положение дел дает пространство для недобросовестных действий, другими словами, для злоупотребления правом [12, с. 684]. Более того, именно указанное основание используется для оправдания подавляющего большинства односторонних санкций в мире. Соединенные Штаты, к примеру, именно соображениями безопасности оправдывали уже упомянутое эмбарго против Кубы или эмбарго против Никарагуа [12, с. 50]. В случае с Никарагуа Международный суд ООН признал эмбарго незаконным<sup>23</sup>. Последнее, впрочем, не помешало США снять санкции лишь в 1990 г., когда, по их мнению, угроза национальной безопасности миновала.

С другой стороны, истории известны примеры, показавшие, что и у этой нормы есть свои границы и что соображения безопасности не всегда могут обеспечить стране карт-бланш в нарушении норм ВТО по неэкономическим причинам. Так, в 1975 г. Швеция попыталась ввести квоты на ввоз в страну определенных видов обуви. При этом представители этого государства заявляли, что поддержание определенного уровня производства обуви внутри страны неотделимо от потребности обеспечения жизненно важных товаров, которые будут являться необходимыми в случае войны или другой чрезвычайной ситуации в международных отношениях. В ходе обсуждения такой меры в Совете ГАТТ делегаты пришли к выводу, что введенные со стороны Швеции меры не являются оправданными, и последняя была вынуждена отменить введенные квоты [13].

Таким образом, несмотря на тот факт, что с точки зрения норм Всемирной торговой организации и положений Генерального соглашения по тарифам и торговле Российская Федерация ничего не нарушала в сфере международной торговли, действия Соединенных Штатов вполне вписываются в норму

пп. 3 п. В ст. 21 Генерального соглашения по тарифам и торговле благодаря ее неопределенности. С другой стороны, и действия Европейского союза могут быть легко оправданы данным положением, даже если напрямую о наличии угрозы Европе речь и не шла. Вероятно, именно такой ситуацией и обуславливается пассивность России по вопросу оспаривания санкций.

Но в то же время и Российская Федерация может использовать указанное положение с целью защиты введенных ответных мер. При этом позиция России в этом вопросе представляется более обоснованной. Во-первых, российская сторона не являлась инициатором начавшегося санкционного давления, хотя, конечно, санкции и были введены в ответ на действия России в отношении Украины. Во-вторых, как отмечают В. В. Гриб и М. А. Егорова, п. 1 ст. 13 ГАТТ гласит, что договаривающаяся сторона не вправе применять какие-либо меры по запрещению импорта какой-либо другой страны-участницы за исключением случаев, когда импорт подобного товара был подобным образом ограничен<sup>24</sup>. Таким образом, толкуя данный принцип, авторы делают вывод о том, что, если права Российской Федерации были нарушены, что, собственно, и имело место быть, то наша страна вправе прибегнуть в одностороннем порядке к самозащите в различных формах [11, с. 57]. В-третьих, договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, предусматривает, помимо прав потерпевшей стороны на процедуру добрых услуг, согласительную процедуру и процедуру посредничества, право обратиться с жалобой в Орган по разрешению споров с целью создания третейской группы<sup>25</sup>. Наконец, в-четвертых, определенные статьи ГАТТ предоставляют Российской Федерации в сложившейся ситуации введенных санкций право на меры по защите своих интересов. Так, ст. 12 Генерального соглашения по тарифам и торговле предоставляет право на введение ограничения количества или стоимости товаров, разрешенных к импорту в целях обеспечения своего внешнего финансового

<sup>23</sup> Nicaragua v. United States of America. International Court of Justice June 27, 1986 // General List, No. 70.

<sup>24</sup> Ст. 13 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г.

<sup>25</sup> Ст. 5 Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации. Приложение № 2 Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров.

положения и платежного баланса<sup>26</sup>. Данное положение может быть весьма актуальным, если учитывать, что санкции, кроме прочего, имели направленность против финансового сектора.

Как мы отметили, у России есть право обратиться с жалобой в Орган по разрешению споров. Однако специфической чертой правовых норм ВТО является то, что они не имеют механизма, который бы эффективно обеспечивал их принудительное исполнение. Итак, даже в том случае, если Россия обратится в Орган по разрешению споров и по результатам рассмотрения спора будет принято решение в пользу потерпевшей стороны, признающее антироссийские санкции не соответствующими принципам ВТО и выходящими за рамки защиты национальной безопасности (как это было в описанном случае со Швецией), то нарушившая сторона будет иметь выбор. Так, первая опция заключается в устранении нарушения, то есть в отмене санкций, а вторая – в предоставлении России приемлемой компенсации по результатам переговоров. Впрочем, если нарушившая сторона не сделает ничего из этого, то Орган по разрешению споров сможет лишь одобрить введение Россией аналогичных ответных мер, которые, собственно, уже введены<sup>27</sup>. Таким образом, как отмечают И. Гудков и Н. Мизулин, включение Россией механизмов ВТО даже в случае положительного решения даст лишь дополнительные политические очки [4, с. 49].

Такое положение вещей дает некоторым авторам основание говорить о необходимости введения механизма принудительного исполнения решений Органа по разрешению споров в целях достижения положительного результата [8, с. 67]. Однако необходимо задуматься, насколько верно данное утверждение. Так, один из разработчиков упомянутой ст. 21 ГАТТ пояснил принятую формулировку следующим образом: «Здесь необходима определенная широта из соображений безопасности. Это на самом деле вопрос баланса. Необходимо иметь определенные исключения. Мы не можем сделать их слишком узкими, так как мы не вправе запретить меры, которые необхо-

димы исключительно из соображений безопасности. С другой стороны, мы не можем сделать их слишком широкими, так что страны будут устанавливать меры, которые носят исключительно коммерческую цель» [14, с. 600]. На основе этих слов Л. В. Санникова делает вывод о том, что некоторая неопределенность была заложена в этой норме создателями намеренно, поскольку перед Всемирной торговой организацией не ставилась цель разрешения политических споров, в рамках которых страны используют экономические санкции. На самом деле роль ВТО заключается в исключении возможности введения ограничений по экономическим причинам, как это и было в случае со Швецией [15, с. 153]. П. Линдсей охарактеризовал туманную формулировку ст. 21 Генерального соглашения по тарифам и торговле как «конструктивную двусмысленность», которая обеспечивает относительно успешное использование нормы [16, с. 1312]. Данная трактовка представляется весьма логичной, учитывая постоянно возникающие политические конфликты, в которых невозможность государства защищать свою безопасность повлекла бы игнорирование таким государством решения Органа по разрешению споров или же выход из ВТО вовсе, что, очевидно, негативно бы отразилось на авторитете этой организации. Таким образом, Всемирная торговая организация абстрагируется от политических противоречий стран-участниц и выполняет свою главную задачу – создание единого глобального экономического пространства.

Однако подача иска в Орган по разрешению споров может принести России пользу и помимо вышеотмеченных «дополнительных политических очков». Как отмечается в доктрине, Европейский союз рассматривает подачу иска в Орган по разрешению споров как сигнал о желании вступить в серьезные переговоры, а не начало формального судебного разбирательства. Такой подход был продемонстрирован в споре ЕС и США по поводу Закона Хелмса – Бартона, когда ситуация разрешилась тем, что Соединенные Штаты пошли на уступки, а Европейский союз отозвал свой иск [17, с. 1336]. Другими словами, ни одна из сторон сложившегося конфликта не может рассчитывать на Орган по разрешению споров как на путь устранения притязаний по политическим мотивам. Но этот институт может служить основой для ведения переговоров и нормализации отношений.

<sup>26</sup> Ст. 12 Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 г.

<sup>27</sup> Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации. Приложение № 2 Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров.

### Выводы

Итак, следует сделать несколько ключевых выводов:

– введенные антироссийские санкции формально не нарушают норм ВТО, поскольку в этих нормах изначально была заложена функция исключения споров по политическим мотивам из ведения организации. То же относится и к российским ответным мерам, однако позиция Российской Федерации в этом вопросе является более выгодной;

– обращение России в Орган по разрешению споров, даже если решение будет вынесено в ее пользу, не сможет заставить США и ЕС снять санкции. Но в то же время такой шаг может послужить началом переговоров с целью достижения устраивающего стороны соглашения.

В результате проведенного исследования было выявлено отсутствие закрепленного соглашениями ВТО

понятия экономических санкций, в силу чего авторы предлагают следующую дефиницию: совокупность действий ограничительного характера в рамках экономической деятельности, используемых одним участником взаимоотношений (субъект санкций) по отношению к другому (объект санкций) и направленных на принудительное побуждение к корректированию выбранного политического курса. Подобные меры являют собой нечто среднее между дипломатическим «одергиванием» и более существенным насильственным вмешательством. Однако характер и степень интенсивности такого рода действий может быть различной и направлена на негативное воздействие и подрыв либо политического режима в целом, либо какой-нибудь стороны жизни государства, в частности экономики страны. При этом вопрос об эффективности и стоимости такого инструмента по-прежнему остается открытым.

### Список литературы

1. Hufbauer G. C., Schott J. J., Elliott K. A., Oegg B. *Economic Sanctions Reconsidered*. 3rd edition. Washington, DC: Peterson Institute for International Economics, 2007. 233 p.
2. Абдикарим Е. Экономическое санкционное право или реторсия // Экономика, социология и право. 2014. № 4. С. 166–168.
3. Логинова А. С., Травина Л. А. Сравнительно-правовое исследование деятельности Совета экономической взаимопомощи, Европейского экономического союза и Евразийского экономического союза // Право и современные государства. 2015. № 2. С. 47–59.
4. Гудков И., Мизулин Н. «Санкционная война» ЕС и России в свете права ВТО // Право ВТО. 2014. № 2. С. 46–52.
5. Dews F. NATO Secretary-General: Russia's Annexation of Crimea Is Illegal and Illegitimate // Brookings. 19.03.2014. URL: <http://www.brookings.edu/blogs/brookings-now/posts/2014/03/nato-secretary-general-russia-annexation-crimea-illegal-illegitimate> (дата обращения: 01.02.2016).
6. Логинова А. С. Вступление России в ВТО в контексте сотрудничества со странами Таможенного союза // Евразийский юридический журнал. 2014. № 5 (72). С. 55–58.
7. Логинова А. С. Проблемы адаптации российского бизнеса к условиям ВТО // Евразийская экономическая интеграция. 2014. № 3 (24). С. 63–71.
8. Слащева И. А. Односторонние санкции членов Всемирной торговой организации: причины, побуждающие страны действовать в рамках органа разрешения споров ВТО // Экономика, социология и право. 2015. № 3. С. 65–68.
9. Михеева И. В. Баланс разрешительных полномочий органов исполнительной власти Российской Федерации и ее субъектов // Административное право и процесс. 2014. № 4. С. 35–39.
10. Логинова А. С. Проблемы адаптации российского бизнеса к условиям ВТО // Безопасность бизнеса. 2014. № 4. С. 16–20.
11. Гриб В. В., Егорова М. А. Правовые основания одностороннего введения экономических санкций в условиях действия законодательства ВТО // Юридический мир. 2014. № 12. С. 48–56.
12. Витцтум В. Г. *Международное право*. М. – Берлин: Инфотропик-Медиа, 2011. 992 с.
13. Smeets M. *Conflicting Goals: Economic Sanctions and the WTO* // Global Dialogue. Vol. 2. No. 3. 2000. URL: <http://www.worlddialogue.org/content.php?id=100> (дата обращения: 02.03.2016).
14. GATT Analytical Index: Guide to GATT Law and Practice. World Trade Organisation: Geneva, 1995. 1206 p.
15. Санникова Л. В. Экономические санкции и право ВТО // Право и бизнес: конвергенция частного и публичного права в регулировании предпринимательской деятельности: сб. статей участников IV Ежегодной международной научно-практ. конференции, посвященной памяти заслуж. юриста РФ, д-ра юрид. наук, проф. Н. М. Коршунова / отв. ред. Ю. С. Хари-тонова. М.: МАЭП, 2015. 352 с.

16. Lindsay P. The ambiguity of GATT article XXI: Subtle success or rampant failure? // Duke law journal. Vol. 52:1277. 2003. Pp. 1276–1313.

17. Spanogle Jr J. A. Can Helms-Burton Be Challenged under WTO // Stetson Law Review. Vol. XXVII. 1998. Pp. 1313–1340.

Дата поступления: 07.04.2016

Дата принятия в печать: 24.06.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Травина Л. А., Катусенко С. А., 2016

### Информация об авторах

Контактное лицо:

**Травина Лилия Андреевна**, студентка магистратуры 2-го курса магистерской программы «Финансовое, налоговое и таможенное право», факультет права, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Адрес: 101000, г. Москва, ул. Мясницкая, 20, тел.: +7 (495) 771-32-32

E-mail: tlattv@mail.ru

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6661-3895>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-6453-2016>

**Катусенко Сергей Александрович**, студент магистратуры 1-го курса магистерской программы «Правовое регулирование экономического оборота», юридический факультет, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Адрес: 603950, г. Нижний Новгород, пр. Гагарина, 23, тел.: +7 (831) 462-30-03

E-mail: stalsercat@hotmail.com

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0676-1452>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-7082-2016>

L. A. TRAVINA<sup>1</sup>

S. A. KATUSHENKO<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Scientific Research University "Higher School of Economics", Moscow, Russia

<sup>2</sup> National Research Nizhny Novgorod State University named after N. I. Lobachevskiy, Nizhny Novgorod, Russia

### LEGITIMACY OF ANTI-RUSSIA SANCTIONS AND RESPONSE MEASURES WITHIN THE MEMBERSHIP IN THE WTO

**Objective:** to determine the degree of legitimacy of the imposed anti-Russian sanctions and retaliatory measures from the point of view of the World Trade Organization, to assess the prospects of a possible recourse to the dispute settlement body.

**Methods:** this goal is achieved through both general and special scientific methods. The general scientific methods, used by the author, include induction, deduction, systematic method, synthesis and generalization. The author uses formal legal method for the interpretation of the law. In addition, the historical method is applied to the study of the history of economic sanctions.

**Results:** it was concluded that formally the imposed sanctions conform to the right of the World Trade Organization, though the provision that stipulates them is very extensive. In addition, it is argued that Russia's response can be justified by the same provision as the anti-Russian sanctions, but at the same time, the Russian position is more advantageous due to a number of other provisions of the World Trade Organization. It is also concluded that the positive prospects of resolving the conflict in the framework of the dispute settlement body are unlikely.

**Scientific novelty:** the article studies the law of the World Trade Organization and the national legislation of the parties to the conflict on the research question, analyzes a wide range of domestic and foreign scientific works, and proposes the author's definition of economic sanctions, which refers to the set of actions of restrictive nature in the framework of economic activities, used by one party (the subject of sanctions) against another (the target) and aimed at forced correction of their political course.

**Practical significance:** the basic provisions of the article can be used in the research activities on the legality of anti-Russian economic sanctions and retaliatory measures within the right of the World Trade Organization. In addition, the work may be of interest to practitioners and students of international law.

**Keywords:** International law; World Trade Organization; Economic sanctions; Response measures; Legitimacy; European Union; United States of America; Russian Federation

## References

1. Hufbauer, G. C., Schott, J. J., Elliott, K. A., Oegg, B. *Economic Sanctions Reconsidered*, 3rd edition, Washington, DC: Peterson Institute for International Economics, 2007, 233 p.
2. Abdikarim, E. Economic sanction right or retorsion, *Ekonomika, sotsiologiya i pravo*, 2014, No. 4, pp. 166–168 (in Russ.).
3. Loginova, A. S., Travina, L. A. Comparative-legal research of the actions of Comecon, European Union and Eurasian Economic Union, *Pravo i sovremennye gosudarstva*, 2015, No. 2, pp. 47–59 (in Russ.).
4. Gudkov, I., Mizulin, N. “Sanction war” of EU and Russia in the aspect of WTO legislation, *Pravo VTO*, 2014, No. 2, pp. 46–52 (in Russ.).
5. Dews, F. NATO Secretary-General: Russia's Annexation of Crimea Is Illegal and Illegitimate, *Brookings*, 19.03.2014, available at: <http://www.brookings.edu/blogs/brookings-now/posts/2014/03/nato-secretary-general-russia-annexation-crimea-illegal-illegitimate> (access date: 01.02.2016).
6. Loginova, A. S. Russia's joining the WTO in the context of cooperation with the Customs Union countries, *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal*, 2014, No. 5 (72), pp. 55–58 (in Russ.).
7. Loginova, A. S. Problems of the Russian business adaptation to the WTO conditions, *Evraziiskaya ekonomicheskaya integratsiya*, 2014, No. 3 (24), pp. 63–71 (in Russ.).
8. Slashcheva, I. A. Unilateral sanctions of the WTO members: the reasons which make the countries act outside the WTO dispute settlement authority, *Ekonomika, sotsiologiya i pravo*, 2015, No. 3, pp. 65–68 (in Russ.).
9. Mikheeva, I. V. Balance of permissive authorities of the Russian and the Russian subjects' executive bodies, *Administrativnoe pravo i protsess*, 2014, No. 4, pp. 35–39 (in Russ.).
10. Loginova, A. S. Problems of the Russian business adaptation to the WTO conditions, *Bezopasnost' biznesa*, 2014, No. 4, pp. 16–20 (in Russ.).
11. Grib, V. V., Egorova, M. A. Legal bases for unilateral sanctions under the WTO legislation, *Yuridicheskii mir*, 2014, No. 12, pp. 48–56 (in Russ.).
12. Vittstum, V. G. *International law*, Moscow – Berlin: Infotropik-Media, 2011, 992 p. (in Russ.).
13. Smeets, M. Conflicting Goals: Economic Sanctions and the WTO, *Global Dialogue*, vol. 2, No. 3, 2000, available at: <http://www.world-dialogue.org/content.php?id=100> (access date: 02.03.2016).
14. *GATT Analytical Index: Guide to GATT Law and Practice*, Geneva: World Trade Organisation, 1995, 1206 p.
15. Sannikova, L. V. *Economic Sanctions and the WTO legislation, Law and Business: convergence of the private and public law in business regulation*: collection of works of the 4th Annual international scientific-practical conference in memory of an Honored Lawyer of the Russian Federation, Professor N.M. Korshunov, Moscow: MAEP, 2015, 352 p. (in Russ.).
16. Lindsay, P. The ambiguity of GATT article XXI: Subtle success or rampant failure?, *Duke law journal*, vol. 52:1277, 2003, pp. 1276–1313.
17. Spanogle, Jr. J. A. Can Helms-Burton Be Challenged under WTO, *Stetson Law Review*, vol. XXVII, 1998, pp. 1313–1340.

Received 07.04.2016

Accepted 24.06.2016

Available online 29.12.2016

© Travina L. A., Katushenko S. A., 2016

## Information about the authors

### Contact:

**Travina Liliya Andreyevna**, 2<sup>nd</sup> year student of the magister program “Financial, Tax and Customs law”, National Research University “Higher School of Economics”

Address: 20, Myasnitskaya Str., Moscow, 101000, tel.: + 7 (495) 771-32-32

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6661-3895>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-6453-2016>

**Katushenko Sergey Aleksandrovich**, 1<sup>st</sup> year student of the magister program “Legal regulation of economic turnover”, National Research Nizhniy Novgorod State University named after N. I. Lobachevskiy

Address: 23, Gagarina avenue, Nizhniy Novgorod, 603950, tel.: +7 (831) 462-30-03

E-mail: [stalsercat@hotmail.com](mailto:stalsercat@hotmail.com)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-0676-1452>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/P-7082-2016>

**For citation:** Travina L. A., Katushenko S. A. Legitimacy of anti-Russia sanctions and response measures within the membership in the WTO, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 166–175 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.166-175

## ПЕРЕВОДНЫЕ СТАТЬИ / TRANSLATED ARTICLES

УДК 340.15(38)

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.176-199>

Ф. КАРУГАТИ<sup>1</sup>  
ДЖ. К. ХАДФИЛД<sup>2</sup>  
Б. Р. ВАЙНГАСТ<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Стэнфордский университет, лаборатория Остром Университета Индианы, г. Блумингтон, США

<sup>2</sup> Школа права Гулда, экономический факультет Университета Южной Калифорнии,  
г. Лос-Анджелес, США

<sup>3</sup> Институт Гувера, Стэнфордский университет, Калифорния, г. Стэнфорд, США

### УСТАНОВЛЕНИЕ ПРАВОПОРЯДКА В ДРЕВНИХ АФИНАХ\*

*Что такое сила закона? Если на вас напали и вы зовете на помощь, явится ли закон, чтобы вас спасти? Нет, ведь это всего лишь письменный текст, который не может прийти к вам на помощь. В чем же тогда состоит его сила? Его сила – это вы [присяжные], если вы охраняете закон и применяете его всякий раз, когда кто-то обращается за помощью. Итак, законы имеют силу через вас, а вы – через законы. Поэтому вы должны защищать их так же, как человек защищает себя при нападении; вы должны признать, что нарушения закона – это всеобщая забота...*

Демосфен, Против Мидия, 223–225

**Цель:** выявление особенностей сущности, содержания и функционирования правового порядка в древних Афинах.  
**Методы:** методологическую основу исследования составляет всеобщий диалектический метод познания, позволяющий изучать явления и процессы окружающей действительности в их историческом развитии, во взаимосвязи и взаимообусловленности, и основанные на нем общенаучные, специальные и частноправовые методы исследования.  
**Результаты:** демократические Афины отличались стабильностью и процветанием, однако этот город-государство никогда не имел централизованной власти правовых институтов. Основываясь на интерпретации правового порядка по принципу «что есть закон», разработанному Hadfield и Weingast, в работе обосновано, что правовой порядок в Афинах опирался на институты, обеспечивающие единое понимание правовых норм и единую систему поощрений для правоприменителей в условиях значительно децентрализованной системы принуждения.

\* Впервые статья на английском языке опубликована издательством Oxford University Press от имени The John M. Olin Center for Law, Economics and Business at Harvard Law School. Данная статья распространяется на условиях открытого доступа по некоммерческой лицензии Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution Non-Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), которая предусматривает некоммерческое использование, распространение и воспроизводство на любом носителе при условии корректного цитирования оригинала работы. По вопросам коммерческого использования обращаться по адресу: [journals.permissions@oup.com](mailto:journals.permissions@oup.com) doi:10.1093/jla/lav003. На условиях расширенного доступа опубликовано 12 июля 2015 г.

Цитирование оригинала статьи на английском языке: Carugati F., Hadfield G. K., Weingast B. R. Building Legal Order in Ancient Athens // Journal of Legal Analysis, 2015, vol. 7, No. 2, pp. 291–324.



**Научная новизна:** в статье впервые обосновано, что Афины IV в. до н. э. могут служить примером для установления законного порядка там, где органы государственной власти слабы, коррумпированы или отсутствуют. Опыт Афин подсказывает, что следует сосредоточиться на развитии централизованных институтов, способных координировать децентрализованные механизмы принуждения путем: а) выработки и опубликования всеобщего знания о противоправном поведении и соответствующем наказании за него; б) поощрения децентрализованного наказания через повышение индивидуального доверия к системе; в) установления связи между индивидуальным участием и выживанием политического сообщества.

**Практическая значимость:** основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной и педагогической деятельности при рассмотрении вопросов о сущности, содержании и функционировании правового порядка.

**Ключевые слова:** правовой порядок; правопорядок; Афины; правовой институт; государственная власть

**Благодарность.** Авторы выражают признательность за ценные замечания участникам семинаров в *Mathias Corvinus Collegium (Budaneum)*, *Oxford University*, *Virginia Law School* и *University of Bonn*, а также *John Armour*, *Douglas Baird*, *Lisa Bernstein*, *Edwin Carawan*, *Giuseppe Dari-Mattiacci*, *Gergely Deli*, *Avinash Dixit*, *Paul Gowder*, *Adriaan Lanni*, *Alex Morell*, *Josh Ober* и *Alan Schwartz*.

**Как цитировать русскоязычную версию статьи:** Каругати Ф., Хадфилд Д. К., Вайнгаст Б. Р. Установление правопорядка в древних Афинах // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 176–199. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.176-199

## 1. Введение

Как демократические общества устанавливают и поддерживают внутренний порядок и стабильность, которые способствуют развитию?

Современные исследования в области политологии, экономики и права показывают, что стабильность демократического общественного строя зависит от существования и эффективного функционирования государственных институтов, которые являются в значительной степени централизованными. Под в значительной степени централизованными институтами мы подразумеваем общественные институты, выполняющие все правовые функции, включая установленные и общепризнанные юридические полномочия, позволяющие формулировать и менять правила; организованную полицию для поддержания правопорядка и наказания нарушителей; систему общественных обвинителей, чтобы призывать нарушителей к правосудию; а также квалифицированных судей и адвокатов для обеспечения корректного применения законных актов в конкретных случаях<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Научный подход к проблеме государственных институтов кратко представлен в обзоре показателей правопорядка в работе [1].

В значительной степени централизованные государственные институты признаны неотъемлемой частью установленного правопорядка, на котором зиждутся экономический рост и стабильность демократии<sup>2</sup>. Однако централизованная власть законодательных институтов, способных обеспечить незыблемый правопорядок, нелегко устанавливается в развивающихся странах, в условиях слабого государства, ограниченного доступа и скудости материальных и человеческих ресурсов<sup>3</sup>.

Данная статья посвящена особому подходу к построению правопорядка, характерному для классических Афин. Мы проанализировали современные

<sup>2</sup> Отношения между правопорядком и экономическим развитием посвящено много исследований (см., например, [2] с библиографией), однако отношения между правопорядком и демократией часто принимаются за данность и не раскрываются ни в теоретических работах [3], ни в практических попытках способствовать развитию. Недавние работы, посвященные современным задачам устойчивого развития, обозначают и начинают анализировать такие взаимоотношения (см. URL: <http://www.idea.int/un/therule-of-law-fundamental-in-advancing-democracy.cfm> (дата обращения: 22.05.2015)).

<sup>3</sup> Критический обзор попыток построить правопорядок на основе государственных институтов в развивающихся странах и введение альтернативной программы «правовых полномочий» см. [4].

взгляды на возможность достижения и поддержания демократического порядка, способствующего развитию. Мы показываем, что демократия, процветание и правопорядок не всегда опирались на централизованную власть государственных институтов того типа, который характерен для современного западного общества, и предлагаем новый взгляд на проблему построения твердого правопорядка в слабо централизованных развивающихся странах.

В течение примерно 200 лет древние Афины были стабильной, процветающей демократией. При этом город-государство (*polis*, мн. ч. *poleis*) никогда не имел полного комплекта централизованных государственных институтов современного типа.

В середине I тыс. до н. э. Греция переживала самый длительный период расцвета из всех имевших место в Древнем мире<sup>4</sup>. С 800 до 300 г. до н. э. население Греции увеличилось в 10 раз, а совокупное и подушное потребление росло примерно с той же скоростью, что и в Голландии в XVI–XIX вв.<sup>5</sup> В 300 г. до н. э. греки были не только богаче своих предков в 800 г. до н. э., но также здоровее и значительно более урбанизированы<sup>6</sup>. Кроме того, богатство и доходы более равномерно распределялись в греческом обществе, чем в любом другом до Нового времени<sup>7</sup>.

В то время как в Греции дела шли хорошо, в Афинах они шли исключительно хорошо: в период 508–322 гг. до н. э. Афины занимали первое место среди существовавших полисов по «богатству, влиятельности, безопасности, стабильности и культурному влиянию» [18, гл. 2]. Выдающиеся успехи Афин в процветающей Греции объясняются установлением

первого крупномасштабного демократического правительств в истории человечества [18].

В течение около 200 лет Афины поддерживали исключительно высокий уровень благосостояния и демократии при отсутствии централизованных правовых институтов. В Афинах существовали формальные законы и суды, причем обращение к этим институтам регулировалось путем фиксированных юридических процедур. Однако судебное преследование основывалось в значительной степени на частной инициативе, судьи были непрофессионалами из числа граждан, адвокатов не существовало, а государственное принуждение к исполнению судебных решений было очень несовершенным либо отсутствовало вовсе. Выработка, применение и исполнение правовых норм зависели почти исключительно от добровольных усилий всех граждан.

Какова же роль специфических афинских правовых институтов в поддержании общественного порядка, стабильности демократии и экономического роста?

Ученые классической школы горячо оспаривают такую постановку вопроса. Указывая на различия правовых процессов в Афинах и в современном мире, исследователи считают, что общественное устройство Афин функционировало на основе неформальной системы норм, и доказывают слабое влияние формальных правовых институтов [19–24]. Другие ученые принижают роль неформальных норм и утверждают, что афинские правовые институты эффективно устанавливали регулярные и предсказуемые нормы права [25–28].

Отмечая остроту данной дискуссии, Adriaan Lanni считает, что, хотя правовые нормы в Афинах были недостаточно развиты (она определяет правовые нормы как последовательное и предсказуемое применение статутного права к конкретным искам, подпадающим под данные нормы), формальные суды и процедуры играли важную роль в поддержании эффективности неформальной системы норм в крупном и быстро растущем городе [29, 30].

Lanni доказывает, что правовые нормы в Афинах были недостаточно развиты, поскольку обвинение основывалось на частной инициативе, законы не были собраны в одном месте, нормы были расплывчатыми и не всегда четко определяли наказуемые деяния, а решения судов были непредсказуемыми и произвольными, часто основанными на множестве неформаль-

<sup>4</sup> Термин «расцвет» подразумевает резкий всеобъемлющий прирост подушных экономических показателей и населения. Термин введен американским социологом Джеком Голдстоуном, см. [5].

<sup>5</sup> Прирост населения составлял 0,4 % в год; прирост совокупного потребления оценивается в 0,6–0,9 % в год (ср. в Голландии 0,5 %); прирост подушного потребления оценивается в 0,07–0,14 % в год (ср. в Голландии 0,2 %) [6–8] (модифицированный прирост подушных экономических показателей в Греции 0,15 %).

<sup>6</sup> Вопросы здоровья: [6, 9–11]; урбанизация: [12]. Отметим, что вопросы здоровья и урбанизации на протяжении всей истории вызвали множество споров [13–15]. Сравнительное исследование вопросов здоровья и урбанизации в Англии и Греции см. [16].

<sup>7</sup> Низкий уровень неравенства в Греции [6, 8, 17].

ных норм – например, на рассуждениях о характере, государственной службе и личном поведении, – вместо того чтобы руководствоваться исключительно факторами, прописанными в статутном праве [29–33].

Тем не менее Lanni считает, что учет неформальных норм в формальных судах поддерживал неформальную систему социальных норм посредством двух механизмов. Так, при той частоте, с которой афинянин в среднем участвовал в формальных юридических процедурах (как гражданин, как магистрат и как частное лицо), учет неформальных норм в формальных судах способствовал соблюдению этих норм. Кроме того, таким образом происходило широкое оповещение о нарушениях неформальных норм, что компенсировало слабости системы принуждения, способствуя исполнению законов.

Исследование Lanni показывает тонкое понимание того, как формальные институциональные механизмы поддерживали неформальный общественный порядок. Однако ряд вопросов остается нерешенным.

Во-первых, Lanni доказывает, что, поскольку неформальные нормы поведения могли повлиять на решение формального суда, постольку формальные вердикты повышали мотивацию соблюдения неформальных норм. Отсюда следует, что решения присяжных исполнялись. Поскольку, как известно, наказание в древних Афинах осуществлялось в основном обычными гражданами, возникает вопрос: зачем обычным гражданам добровольно исполнять обвинительные решения формальных судов?

Во-вторых, значимость формальной системы права во многом определяется ее способностью уточнять доминирующие нормы или изменять неформальные нормы вслед за изменениями ситуации, если это целесообразно для благосостояния общества. Возникает вопрос: что произойдет, если неформальные нормы придут в противоречие с формальным решением присяжных? Например, неформальная норма всегда предписывала вам вставать на сторону друзей в спорах с незнакомцами, но решение присяжных вынесено в пользу незнакомца и против вашего друга. Что вы сделаете? Поможете другу противостоять попыткам незнакомца исполнить решение суда? Или, как призывал Демосфен, «заставите [закон] действовать, кто бы ни обратился за помощью... встанете на защиту законов... будете считать, что нарушения закона касаются каждого»? Другими словами, будете ли вы

способствовать правосудию, будь то активно, передав незнакомцу присужденную ему собственность друга, или пассивно, не вмешиваясь и не стремясь отомстить?

Вопрос о противоречиях и изменениях в нормах стоял в Афинах очень остро. В сравнении с современными плюралистскими обществами сообщество Афин было относительно небольшим и однородным. Однако в сравнении с другими греческими полисами (например, Спартой) и другими государствами того времени (например, Персией) Афины отличались динамичностью и открытостью как в культурном, так и в экономическом плане. Как пишет Lanni, «Афины не имели системы государственного образования, и софистская революция пятого века подорвала даже самые базовые культурные нормы, такие как сыновья почтительность»<sup>8</sup> [30, с. 22]. Кроме того, Афины были «столицей, в которой кипела жизнь», населенной множеством не-афинян, которые, как и софисты, вносили в Афины свои собственные культурные нормы наряду с ремеслами [30, с. 22]<sup>9</sup>. Для эффективного частного исполнения неформальных норм (а также формальных, хотя зачастую и нечетких) отдельные афиняне должны были постоянно быть готовы нести затраты (материальные и нематериальные), связанные с выполнением юридических решений, *даже если* эти решения шли вразрез с их прошлыми или укоренившимися взглядами.

В данной работе мы рассмотрим теоретический подход к правопорядку, основанный на принципе «что есть закон», разработанном Hadfield и Weingast [34, 35]. Этот подход позволяет решить фундаментальный вопрос: как правовые институты древних Афин способствовали участию граждан в исполнении судебных решений, причем даже при наличии противоречий. Такой анализ дает возможность по-

<sup>8</sup> Среди горожан самым заметным различием в плане социально-экономического статуса было разделение на массы и элиты [21]. Вероятно, угроза фундаментальным нормам (таким как сыновья почтительность) является все же преувеличением – результатом высмеивания в комедиях Аристофана последствий нравственного релятивизма, введенного в Афинах софистами. Ирония состоит в том, что софистская доктрина ощущалась афинянами как глубокий культурный шок, хотя они гордились своей культурной открытостью (Thuc. 2.39).

<sup>9</sup> Ярким примером является спор между Сократом с одной стороны и Полемархом и Фрасимахом (которые не являлись гражданами) с другой по поводу замечаний Платона о юстиции в его «Республике» (книга 1).

новому взглянуть на развитие формальных правовых институтов древних Афин и их роль в установлении жесткого правопорядка, способного поддерживать стабильность и процветание в условиях демократии.

В первую очередь принцип «что есть закон» ограничивает правопорядок от других форм общественного порядка. Такое разграничение возможно благодаря существованию и характеру института, который определяет, что является нормативно приемлемым поведением, а что нет. Во-первых, правопорядок характеризуется наличием классифицирующего института под управлением некоего *авторитетного лица*, т. е. общепризнанной структуры, определяющей единую нормативную классификацию поведения. Во-вторых, данная классификация должна быть *широко известна* правоприменителям и являться системой *сопоставимых стимулов*. Согласно модели «что есть закон» правопорядок основывается на трех компонентах. Во-первых, порядок – это устойчивое равновесие; во-вторых, существует единая система классификации под надзором авторитетного лица; и, в-третьих, эта система классификации демонстрирует некие качества, повышает благосостояние тех, кто налагает наказания в условиях полностью децентрализованной и произвольной системы принуждения.

Мы считаем, что на протяжении архаического и классического периодов (примерно с 700 по 322 г. до н. э.) в Афинах произошел успешный переход к правопорядку от совершенно неформального, или «олигархического», порядка, при котором обычные граждане должны были исполнять нормы на основе классификаций, сочетающих общепринятые и навязанные властными элитами нормы. В частности, мы считаем, что к концу классического периода: (i) правовая система Афин включала единый классифицирующий институт под управлением авторитетного лица, способный разрешать противоречия и реагировать на изменения; (ii) система классификации была широко известна правоприменителям и представляла собой систему сопоставимых стимулов, что было выгодно тем, от кого зависело исполнение наказаний; и (iii) данный институт и его нормы начали проявлять различные юридические свойства.

На основе этого анализа мы представляем новую точку зрения на проблему критических аспектов афинской юридической практики, таких как абсолютный объем судебных процессов, открытость и професси-

онализм судов, работа крупных и представительных жюри, использование конкретных процедур голосования (таких как правило большинства, тайное голосование, вынесение решения без совещания). Мы считаем, что в стремлении построить жесткий демократический правопорядок афиняне придавали первостепенное значение установлению института классификации, а также организации институтов, обеспечивающих общее знание и совместимость стимулов для тех частных лиц, для кого была создана и на ком зиждилась система. В частности, мы рассматриваем открытость Афин как механизм поддержания прочности правовой системы, необходимый для обеспечения сопоставимости стимулов для исполнителей наказаний. Кроме того, мы считаем, что склонность афинян к судебным разбирательствам, непрофессионализм судей, всеобщий характер правовой системы, использование четких процедур голосования были необходимыми инструментами для создания общего знания и сопоставимых стимулов для формальных правовых процедур.

Становление афинских правовых институтов дает важный материал для пересмотра современных законодотворческих усилий в тех странах, которые сталкиваются с проблемами перехода от традиционных методов поддержания общественного порядка к новым правилам и институтам.

Данная статья состоит из следующих разделов. В разд. 2 показано развитие афинского права и правовых институтов, а также их практическое функционирование. В разд. 3 описывается принцип «что есть закон», предложенный Hadfield и Weingast [34, 35]. В разд. 4 данный принцип применяется к ситуации в Афинах; далее делаются выводы.

## 2. Правовая система Афин

Правовая система Афин, как и сами Афины, возникла в недрах бедного и изолированного общества Темных веков. Около VIII в. до н. э. демографическая и экономическая экспансия греческого мира привела к социальной, политической и экономической революции.

В отличие от других государств Средиземноморья Греция стала не обширной централизованной империей, а пошла по пути развития независимых городов-государств<sup>10</sup>. В такой конкурентной среде

<sup>10</sup> Ср. [9].

экономическая экспансия, начавшись в VIII в. до н. э., привела к тому, что каждый город-государство имел мощные стимулы для выработки стратегий сохранения и приумножения своей доли богатств.

Это была эпоха правления элит. Внутри каждого города-государства среди элит шла борьба за контроль над политическими и юридическими магистратами, часто доходя до насильственных действий. Около 700 г. до н. э. поэт Гесиод назвал юридические магистраты *dorophagoi*, т. е. «пожирающими подарки», подчеркивая их подверженность взяточничеству и коррупции<sup>11</sup>. Статутное право еще не возникло, и любой существовавший закон оставался под контролем элит, будь то формальные магистраты или местные шишки.

Правление элит не способствовало установлению порядка. Наоборот, оно приводило к внутренней нестабильности, распространению насилия в обществе, жестокой войне элит. Непрерывное соперничество за власть угрожало стабильности общественного порядка и ослабляло сами элиты. С целью снизить угрозу самоистребления греческие элиты начали записывать законы (обычно на камне) и выставлять их в общественных местах, например, на центральной площади – Агоре<sup>12</sup>.

Архаические Афины были в этом типичны: борьба элит ослабляла их, угрожала внутренней стабильности полиса, уменьшала шансы выиграть в международной конкуренции. В Афинах, как и в других греческих городах-государствах, элиты перешли к статутному праву.

В конце VII в. до н. э. один из первых законодателей по имени Дракон предложил первый письменный свод законов для города. Его законы, касающиеся убийства (единственная сохранившаяся часть кодекса), «институализировали» частную инициативу в рамках зарождающейся афинской правовой системы, введя ряд процедур наказания для убийц. Согласно этим новым процедурам, на семью жертвы

налагалась ответственность за наказание преступника, определялись действия во время и после судебного расследования, денежные штрафы за ущерб от убийства и предлагались способы примирения сторон [38, 41–43]. С помощью этих мер Дракон стремился прекратить практику кровной мести, которая приводила к нестабильности и невозможности общественного и экономического сотрудничества.

Несмотря на успех законодательства Дракона об убийствах (сохранившегося вплоть до IV в. до н. э.), его попытка добиться стабильности в Афинах провалилась. Экономические противоречия усугубились, а угроза насильственных действий не уменьшилась. Как писал Аристотель, «В течение долгого времени шла жестокая борьба партий, оставшиеся партии противостояли друг другу, после чего в 594 г. до н. э. [афиняне] совместно выбрали Солона арбитром и Архонтом [т. е. главным магистратом] и доверили ему управление»<sup>13</sup>.

Солон начал с выработки комплексной программы политических, экономических и юридических реформ<sup>14</sup>. В правовом пространстве он ввел две значимые реформы. Во-первых, Солон использовал концепцию Дракона об институционализации частной инициативы при судебном преследовании убийств и распространил ее на широкий круг преступлений, разрешив любому гражданину (*ho boulomenos*) инициировать общественное обвинение (*graphe*) против правонарушителей<sup>15</sup>. Во-вторых, Солон ввел институт народного суда (*dikasterion*) для расследования жалоб на решения элитных юридических магистратов<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> [Arist]. AthPol. 5.2

<sup>14</sup> Полный обзор реформ Солона выходит за пределы данной статьи. Далее мы рассмотрим правовые реформы Солона. О роли Солона см. [44]; о реформах Солона см. [45].

<sup>15</sup> Различение «государственных» и «частных» дел в афинском праве представляет собой трудность. В рамках данной статьи мы считаем «государственными» делами те, которые могли инициироваться любым лицом (*ho boulomenos*, букв. «кто пожелает»), а не только пострадавшей стороной; такие дела называются *graphai* (ед. ч. *graphe*). Более подробно о различиях между «государственными» и «частными» делами, соответствующей терминологии и роли *ho boulomenos*, см. [36, с. 74ff; 46, с. 53ff; 47, с. 98ff].

<sup>16</sup> Обсуждение вопроса, разбирал ли суд Солона жалобы или расследовал дела первой инстанции, см. [40, с. 255–259] и комментарий 531. Во времена Солона присяжные нового суда были, видимо, все-таки состоятельными людьми, а не обычными гражданами.

<sup>11</sup> Hes. WD. 11.

<sup>12</sup> Самые ранние юридические записи, из критских городов Дрерос и Гортина, датируются между 650 и 600 гг. до н. э. Краткий исторический обзор афинских органов права в ранний архаический период см. [36, с. 1–4]. Обзор деятельности афинских магистратов см. [36, с. 4–36]. О значимости статутного права см. [37, 38]. О развитии греческого права в ранний период см. [38, 39]. О развитии греческого права как соглашения элит см. [40].

В течение архаического (700–480 гг. до н. э.) и классического (480–323 гг. до н. э.) периодов влияние народных судов Солона постоянно возрастало, постепенно подрывая власть элитных юридических магистратов<sup>17</sup>. Введение демократической политической системы в результате Афинской революции 508 г. до н. э. ускорило этот процесс путем передачи полномочий от элитных юридических магистратов к общественным институтам<sup>18</sup>.

К середине V в. до н. э. процесс ослабления власти элит достиг кульминации. Введение оплаты присяжным позволило рядовому афинянину участвовать в работе юридической системы полиса<sup>19</sup>. В то же время процесс законотворчества, который в архаичный период ассоциировался в основном с индивидуальными фигурами, такими как Солон или Дракон, теперь перешел в руки к афинскому народному собранию (*Ekklesia*), объединяющему около 6 000 взрослых граждан мужского пола и собирающемуся 40 раз в год для рассмотрения важных общественных вопросов, включая принятие законов и постановлений<sup>20</sup>.

Принимаемые народным собранием большинством голосов путем поднятия рук, афинские законы

вырабатывались довольно беспорядочным образом, что создавало, по словам Stephen Todd, «значительную путаницу в отношении характера и полномочий афинских законов» [52, с. 107]. В течение всего V в. не существовало всеобъемлющего и внутренне последовательного свода законов, который стороны или присяжные могли бы использовать для защиты своих интересов или для ведения судебного разбирательства<sup>21</sup>. В то же время отсутствие контроля над законодательной и правовой властью народа все чаще подвергалось критике, когда военные неудачи и экономические трудности начали оказывать беспрецедентное давление на демократические институты Афин<sup>22</sup>.

После целого десятилетия политической нестабильности и экономического упадка в конце V в. до н. э. афиняне еще раз усовершенствовали свои юридические институты в попытке возродить стабильный и процветающий полис.

Прежде всего афиняне начали процесс пересмотра и изменения законов города. Законы, принятые в прошедшие века (или, по крайней мере, большая их часть), были собраны, проверены, повторно одобрены и опубликованы<sup>23</sup>. Далее афиняне провели ряд реформ, в результате которых получили: (i) формальное различие между законами (*nomoi*) и постановлениями (*psephismata*); (ii) новый законодательный институт

<sup>17</sup> До Солона Афины, как и другие греческие полисы, управлялись магистратами из числа элит ([Arist]. AthPol. 3). После окончания периода полномочий архонты пожизненно служили в Ареопаге. Архонтов избирали в Афинах в течение всего архаического и классического периодов, хотя их личная власть постоянно уменьшалась, пока не превратилась в почти ничтожную. Совет Ареопага, напротив, играл важную роль вплоть до середины V в. до н. э., когда демократические лидеры Эфиальт и Перикл лишили этот институт большей части его полномочий ([Arist]. AthPol. 8, 27).

<sup>18</sup> Об Афинской революции см. [48]. В данном исследовании мы не касаемся сложных взаимоотношений между народным собранием, где принимались основные решения, и Государственным советом Буле (Boule), который определял повестку дня. О функциях Совета см. [49, гл. 10]. О роли Буле как института, отвечающего за сбор информации, см. [18, гл. 4]. Подробное описание истории и развития Буле см. [50]. О взаимоотношениях между Буле и народным собранием см. [51 (в печати)].

<sup>19</sup> Как отмечает Hansen, «Правосудие в Афинах осуществлялось не профессиональным судьей, а жюри присяжных, состоящим из нескольких сотен человек» [49, с. 180]. Для обозначения этих людей используется термин «присяжные». Состав афинских жюри присяжных рассматривается ниже.

<sup>20</sup> В V в. не различались законы и постановления, эти термины использовались как синонимы. Различие между законами и постановлениями было проведено афинянами в IV в. Этот вопрос будет подробно рассмотрен ниже.

<sup>21</sup> Как отмечает James Sickinger в своем исследовании государственных документов и архивов Афин, «до последнего десятилетия пятого века документы и записи в Афинах хранились беспорядочно и несистематично. Государственный совет (Boule) мог хранить какие-то документы в Bouleuterion, где проводились собрания, но большая часть государственных документов была рассеяна по всему городу в учреждениях различных магистратов и публиковалась в разных местах» [53, с. 62].

<sup>22</sup> Thus. 8.1. [54, гл. 2] интерпретирует историю Фукидида как реконструкцию политического коллапса Афин и отражение той роли, которую ничем не сдерживаемый демос играл в этом коллапсе. О военных и экономических причинах афинского политического кризиса в конце V в. до н. э. см. [55, гл. 3].

<sup>23</sup> Этот свод включал законодательные акты, принятые со времен Солона (см., например, [56, с. 84 и комментарий 55]), но не представлял собой полного свода законов (см. [57, гл. 8 и 10]). В то же время благодаря этому процессу значительное число афинских законов стало доступно для ознакомления в специальном помещении – Метрооне (Metroon). Оно располагалось на Агоре и выполняло функции центрального архива (см. [53, гл. 4]). Остальные законы оставались рассеянными по городу: их часто высекали на каменных плитах, размещенных перед зданиями применявших их судов (см. [56, гл. 3, особ. с. 89–96]).

в форме советов законодателей (*nomothetai*), которые вошли в народное собрание в качестве законодательных органов; и (iii) новые процедуры, регулирующие принятие и изменение законов<sup>24</sup>.

В результате этих изменений афиняне рационализировали свой корпус законов и ввели мощные институциональные механизмы контроля над ранее ничем не ограниченной законодательной властью народного собрания. С одной стороны, они проверили старые законы с точки зрения их внутренней непротиворечивости, ввели процедуры обеспечения соответствия между старыми и новыми законами, а также сделали старые и новые законы (более) доступными для изучения. С другой стороны, афиняне упорядочили юридический процесс путем введения нового юридического института (*nomothetai*) для контроля над народным собранием, а также путем регулирования полномочий нового института через обязательные письменные процедуры при законотворчестве.

Последнее значительное изменение в афинском законодательстве относится к середине IV в., когда суды начали рассматривать споры в области морской торговли. О коммерческих судебных делах (*dikai emporikai*) в Афинах известно немного, в частности, о причинах их возникновения, структуре судебной юрисдикции, составе присяжных<sup>25</sup>. Однако по сохра-

нившимся свидетельствам можно предположить, что эти дела занимали особое положение по нескольким причинам. Во-первых, сторонами по делу могли быть как афиняне, так и метеки. Во-вторых, процедуры были ускоренными<sup>26</sup>; наконец, принимались специальные меры для исполнения судебных решений, включая задержание (как до, так и после слушаний) и досудебное поручительство.

В середине IV в. до н. э. афинская правовая система обслуживала около 250 тысяч человек в торговой метрополии и оживленный рынок, который поддерживал население Афин и был центром морской торговли Эгейского моря и Восточного Средиземноморья. В течение почти 200 лет демократические институты доказывали свою совместимость с устройством греческого мира и обеспечивали исключительно высокие экономические показатели Афин [18].

Однако эти законы и правовые институты значительно отличались от современных, централизованных законов и правовых институтов<sup>27</sup>. В рамках формальной правовой системы Афин действовали непрофессиональные судьи и частные представители сторон [19, гл. 5]. Самое удивительное, что в Афинах не существовало никакой государственной системы исполнения наказаний, например, общественных обвинителей или полиции<sup>28</sup>.

Как же улаживались споры между гражданами Афин или между афинянином и метеком? Ниже мы покажем судебную процедуру в Афинах путем мысленного эксперимента<sup>29</sup>.

<sup>24</sup> Среди других мер назовем установление иерархии законов и постановлений, когда ни одно постановление не имело главенства над опубликованным законом; правило, запрещающее магистратам применять неопубликованные законы; запрет законов *ad personam* (Andoc. 1.87). Новые законодательные процедуры описаны в Dem. 24.20-3; Dem. 24.33 и 20.89-94; Aeschin. 3.38-40. Научные труды по юридическим реформам конца V в. до н. э. см. [58-61]. О *nomothesia* в Афинах в IV в. до н. э. см. [49, 62-65].

<sup>25</sup> Ученые классической школы поддерживают точку зрения, что введение коммерческих тяжб явилось реакцией на финансовый кризис 350-х гг. до н. э., однако расходятся в определении их конкретных целей: Lanni [29, с. 150-152] и Isager & Hansen [66, с. 84-87] считают, что *dikai emporikai* расширили юридические привилегии купцов для привлечения их в Пирей и Афины; Cohen [67, с. 65-69] утверждает, что коммерческие суды были основаны для обеспечения поставок в Афины зерна. Что касается состава присяжных, мнения ученых расходятся. Cohen считает, что *dikai emporikai* велись специальным классом купцов; Lanni доказывает, что такие дела рассматривались народными судами Афин. Споры по поводу юрисдикции касаются двух вопросов: (а) требовалось ли наличие письменного договора и (б) рассматривали ли суды исключительно дела по морской торговле с Афинами. Ср. [68, с. 300-301].

<sup>26</sup> *Dikai emporikai* известны также как *dikai emmenoi* (ежемесячные суды), но точное значение слова *emmenos* в данной области является предметом споров, см. [67, с. 12-58; 68, с. 301].

<sup>27</sup> О непрофессионализме афинской правовой системы см. [69]; о роли ораторов-помощников см. [70]; о роли профессиональных составителей речей см. [71].

<sup>28</sup> Афины нанимали небольшие группы лиц, выполнявших функции полиции, но организованной полицейской службы в полисе не было [19, с. 143-149]. Подобным же образом, хотя некоторые магистраты были обязаны выдвигать обвинения по делам в рамках своей юрисдикции, большинство государственных исков (и все частные) инициировались частными лицами [46, с. 62]. Harris [72, гл. 1] придерживается другой точки зрения.

<sup>29</sup> Наш мысленный эксперимент предполагает множество упрощений. Подробное описание функционирования афинских законов и судов см. [36, 46, 47].

Представим себе взрослого мужчину по имени Номиос, который живет в Афинах в середине IV в. до н. э.<sup>30</sup> Предположим, Номиос купил раба у своего соседа, приехавшего из Египта, не зная, что за рабом числится крупный долг<sup>31</sup>. В договоре купли-продажи раба ничего не говорится о долге, но указано (стандартная формулировка, на которую Номиос не обращает внимания), что Номиос принимает на себя все обязательства по прежним долгам раба. Предположим, что в Афинах существует закон, запрещающий лгать (совершать мошенничество) на Агоре (рыночная площадь, где была заключена сделка), другой закон, обязывающий продавца сообщать обо всех физических недостатках продаваемого раба, и третий закон, устанавливающий, что любое соглашение между двумя сторонами является обязательным к исполнению (*kurios*).

Если Номиос считает данную сделку незаконной и хочет получить возмещение, что он может сделать? У него есть несколько вариантов. Он может прибегнуть к неформальным механизмам разрешения конфликта. Например, может распространить по городу слух, что продавец нечестен, или сам и с помощью друзей проучить его (угрожать и пр.). Кроме того, Номиос и продавец могут решить свой спор в третейском суде<sup>32</sup>. Другой вариант – наказать продавца через формальную правовую систему. Предположим, что неформальные варианты не оказывают действия или кажутся неприемлемыми, и Номиос решает прибегнуть к формальной правовой системе.

Чтобы подать иск в формальный суд, Номиос должен изучить законы города и понять, какой иск он может выдвинуть против продавца<sup>33</sup>. Как уже отме-

чалось, в IV в. до н. э. законы стали более доступны, чем в V в. до н. э. Однако и в IV в. до н. э. требовались значительные усилия, чтобы найти нужный закон. В отсутствие профессиональных юристов Номиос должен будет обратиться за помощью к друзьям и соседям. Предположим, что, изучив соответствующие законы, Номиос и его советчики решают выдвинуть против продавца частный иск об ущербе (*dike blabes*). Для этого Номиосу нужно определить, какой магистрат занимается частными исками об ущербе. Затем он должен убедить продавца предстать перед данным магистратом в установленный день (Номиос должен сам доставить уведомление ответчику) и подать письменную жалобу в магистрат<sup>34</sup>. В письменной жалобе должно быть указано на нарушение законов о запрете лжи на Агоре и утаивании дефектов при продаже раба.

Ко дню судебного заседания Номиос должен будет собрать свидетельства в поддержку своей позиции, включая договор, законы, нарушенные продавцом, и свидетелей, подтверждающих его рассказ<sup>35</sup>. И снова Номиос может получить помощь только от семьи и друзей; его расследованию не помогают ни магистраты, ни специалисты по праву. Кроме того, в отсутствие полиции Номиосу, вероятно, понадобится содействие других людей, чтобы ответчик и свидетели явились в суд в день заседания.

Следующая задача Номиоса – представить дело в суде. Он должен подготовить и произнести речь перед присяжными<sup>36</sup>. Как выглядел афинский суд? И что Номиос мог сказать, чтобы убедить присяжных в том, что он является невинной жертвой нечестного продавца и заслуживает компенсации?

<sup>30</sup> Данный мысленный эксперимент адаптирован на основе речи афинского оратора Гиперида против Афиногена (Нур. 3).

<sup>31</sup> За некоторыми исключениями (которые мы не будем рассматривать здесь, см. Lanni [30, с. 6]), большинство судебных дел касались взрослых граждан мужского пола. О составе сторон в афинских судах см. [71]. Корректируя общепринятую точку зрения на афинские суды как поле битвы элит, Verz утверждает, что, учитывая количество судебных тяжб в Афинах, стороны должны происходить как из элит, так и из широких масс. Ср. [55, гл. 4].

<sup>32</sup> В Афинах действовали несколько альтернативных механизмов решения споров, от третейских судов до неформальной самопомощи и других внесудебных «народных» форм возмещения, которые оставались неотъемлемой частью афинского подхода к правопорядку в течение всего классического периода (см. [19, особ. гл. 2; 73; 20; 24]).

<sup>33</sup> Афинскому праву было присуще явление, называемое уче-

ными «открытой структурой»: в большинстве случаев стороны могли выбрать одну из ряда процедур. Одним из вариантов был анализ выгод и затрат, когда прокурор оценивал риск проигрыша по сравнению с возможной выгодой. Суть дела и личности сторон играли важную роль в этом решении. Подробное обсуждение явления «открытой структуры» в Афинах см. [74–75].

<sup>34</sup> Подробную информацию об этом этапе, известном как *prosklesis*, или вызов в суд, см. [36, с. 85–94]. В данной статье мы не говорим о промежуточном этапе между вызовом и судом – предварительном слушании, или *anakrisis*. Подробное обсуждение *anakrisis* см. [36, с. 94–105; 49, с. 196–203].

<sup>35</sup> Полное обсуждение типов свидетельств см. [36, с. 133–153].

<sup>36</sup> На данном этапе Номиос (при наличии достаточной суммы денег) может воспользоваться услугами профессионального составителя речей, однако произносить речь в суде должен будет сам.



Народные суды Афин были совсем не похожи на современные суды. Войдя в зал суда, стороны видели перед собой как минимум 201 и как максимум 6 000 присяжных, выбранных случайным образом из всех взрослых граждан мужского пола<sup>37</sup>. Количество присяжных зависело от сути рассматриваемого дела: в IV в. до н. э. частные иски требовали 201–401 судей (в зависимости от суммы иска), а государственные дела рассматривались еще более многочисленным составом<sup>38</sup>. В случае иска Номиоса – частный иск о возмещении ущерба при покупке раба – суд будет, вероятно, состоять из 401 присяжного<sup>39</sup>.

В своей речи Номиос не ограничится цитированием соответствующих законов (например, о запрете лжи на Агоре и требовании сообщать о физических недостатках при продаже раба<sup>40</sup>) и призывом к свидетелям подтвердить указанные им факты. Значительная часть его речи будет посвящена описанию характера продавца. Например, Номиос может заявить, что ответчик, будучи бизнесменом и *египтянином*, является мошенником и не заслуживает доверия; что, когда он (Номиос) пытался по-дружески решить спор до суда, продавец отказался его слушать; и что, когда прохожие требовали от Номиоса арестовать продавца как вора, Номиос предпочел решить спор более мирным путем.

<sup>37</sup> Процедура выбора осуществлялась через сложный механизм, описание которого выходит за рамки данной статьи. Укажем лишь, что присяжные представляли взрослых (старше 30 лет) граждан мужского пола и что целью отбора было предотвращение коррупции и обеспечение справедливости. Подробное обсуждение квалификации, процедур выбора и состава афинских судов присяжных см. [49, с. 181–189; 55, гл. 4].

<sup>38</sup> По словам Hansen [49, с. 187], «частные иски рассматривались советом из 201 присяжного, если сумма иска не превышала 1000 драхм, и 401 присяжного, если превышала, а государственные иски рассматривались советом из 501 присяжного; но самые важные политические дела (...) иногда рассматривались несколькими советами из 500 присяжных, объединенными вместе». Отметим также, что одна аттическая драма соответствовала дневному заработку солдата или неквалифицированного рабочего [7].

<sup>39</sup> Как будет объяснено ниже, мы считаем, что цена раба составляет 500 драхм и что между покупкой раба и судом Номиос выплатил 1000 драхм в счет его долга. О ценах на рабов см. Xen. Mem. 2.5.2 (неквалифицированные рабы) и Dem. 27.9 (квалифицированные рабы). О ценах на рабов в Древней Греции и Риме см. [76].

<sup>40</sup> Например, Номиос может заявить, что пункт о неразглашении защищает интересы покупателя.

Номиос мог также предположить, что оставление ответчика безнаказанным навлечет на Афины, весь рынок и каждого гражданина беспросветную нужду.

После окончания речи Номиоса продавцу предоставят то же количество времени для произнесения ответной речи, в которой он также обсудит договор, соответствующие законы, призовет свидетелей, попутно многократно опорочив истца (например, он может утверждать, что в юности Номиос занимался проституцией, обижал своих родителей, был подстрекателем, бессовестным пьяницей и, что самое ужасное, скрягой)<sup>41</sup>.

Выслушав обе речи, 401 присяжный будет голосовать за одну из сторон тайным голосованием и без совещания. Решение, выносимое простым большинством голосов, будет окончательным.

Предположим, что присяжные проголосуют в пользу Номиоса. Что Номиос может надеяться получить от такого решения? В частных исках о возмещении ущерба виновный должен был выплатить «двойной размер причиненного ущерба»<sup>42</sup>. Допустим, Номиос заплатил за раба 500 драхм, однако в период между покупкой и судом ему пришлось выплатить часть долга раба. Пусть этот платеж составил 1 000 драхм. Тогда продавец будет должен Номиосу 3 000 драхм.

Как Номиос получит присужденные ему деньги? Как указывалось выше, в отсутствие полиции Номиосу пришлось обеспечивать явку ответчика в суд. Отсутствие полиции затрудняет также и исполнение судебных решений. Чтобы возместить свой ущерб, Номиос сначала обращается к ответчику и призывает его исполнить решение суда. Но продавец может отказаться платить. Тогда Номиос может обратиться к магистрату, где ему предоставят сопровождение (*demarche*) к дому ответчика, и снова потребовать выплаты. Однако дошедшие до нас свидетельства го-

<sup>41</sup> Эти гипотетические аргументы основаны на приведенном Lanni списке общественных норм, часто фигурировавших в суде. Он включает «обращение с семьей и друзьями; сдержанность в конфликтной ситуации; честность и справедливое ведение бизнеса; лояльность и служение городу; исполнение норм поведения, особенно сексуального; законопослушность». Ср. [30, с. 9].

<sup>42</sup> Thur, Gerhard (Graz). "Blabes dike". Brill's New Pauly. Antiquity volumes edited by: Hubert Cancik and, Helmuth Schneider. Brill Online, 2015. Reference. Stanford University. URL: <http://referenceworks.brillonline.com/entries/brill-s-new-pauly/blabes-dike-e218120> (access date: 17.06.2015).

ворят о том, что простое присутствие сопровождения (*demarche*) оказывало слабое воздействие<sup>43</sup>. Что тогда?

Если продавец отказывается добровольно платить, Номиос может попытаться возместить ущерб силой, попросив о помощи членов семьи, друзей и соседей. Однако судебное решение само по себе не узаконивает применение силы, поэтому Номиос и его помощники могут справедливо опасаться возмездия, а возможно, и исков о краже или оскорблении. Единственным вариантом для Номиоса, если он хочет оставаться в рамках закона, будет подача нового частного иска, теперь об изгнании (*dike exoules*). По этому иску он должен будет доказать «во-первых, что у него было законное право получить деньги; во-вторых, что ответчик выгнал его (*exagein*), когда он пытался их получить» [46, с. 153]. В случае успеха Номиос получит право взять то, что ему причитается, силой, поскольку «*dike exoules* – это процедура, узаконивающая действия человека по получению своей собственности, когда мирные методы не привели к нужному результату» [46, с. 154].

Предположим, что Номиос подал иск об изгнании и суд снова решил дело в его пользу. Номиос возвращается к противостоянию со своим обидчиком. Однако на этот раз он может гарантировать своей семье, друзьям и соседям, помогающим ему получить долг, что использование силы узаконено. Напротив, продавец, также обратившийся за помощью к семье, друзьям и соседям для защиты от притязаний Номиоса, не может сослаться на силу закона.

Сможет ли в итоге Номиос получить возмещение за убытки, причиненные ему продавцом? Ответ во многом будет зависеть от того, как поведут себя афиняне, как граждане, так и не-граждане. Захотят ли друзья и соседи Номиоса помочь ему силой захватить деньги или пригрозят не торговать с этим продавцом, если он не вернет долг? Будут ли другие люди помогать продавцу выдержать осаду? Или предпочтут не вмешиваться?

В огромном большинстве случаев решения судов в Афинах исполнялись исключительно тогда, когда отдельные афиняне добровольно решали принять

участие в коллективных действиях по исполнению решения суда. Для некоторых это означало затраты на физическую помощь той стороне, которой было приговорено возмещение убытков. Другим приходилось жертвовать важными торговыми или общественными отношениями. Третьи отказывались помогать даже другу, соседу или члену семьи, которым было приговорено возместить причиненный ими ущерб.

С учетом вышеизложенного зададим себе вопрос: почему отдельный афинянин шел на риск и убытки как личного, так и финансового характера, связанные с исполнением решений народного суда? И почему они поддерживали решения суда (будь то активно или пассивно) даже в тех случаях, когда эти решения входили в противоречие с общепринятыми нормами?

Чтобы ответить на эти вопросы, обратимся к принципу «что есть закон».

### 3. Что есть закон? Обзор характеристик правопорядка

Теоретики права часто приравнивают право к современным правовым институтам, которые его реализуют, включая законодательные органы, разрабатывающие указы и кодексы, органы государственного регулирования, которые создают административные нормы, подзаконные акты и др., государственные суды, которые выносят решения и (в случае общего права) создают прецеденты, специалистов в области права (адвокатов, общественных обвинителей, беспристрастных судей) и профессиональную полицию, которая исполняет решения суда. Действительно, многие исследователи определяют право как набор общественных правил, поддерживаемых властью государства<sup>44</sup>.

Но, как показали Hadfield и Weingast [35, 81], такой подход имеет недостатки как на эмпирическом, так и на теоретическом уровнях. Эмпирически существует множество примеров поддержания правопорядка при отсутствии централизованного аппарата принуждения. Среди них средневековая Исландия, купеческая торговля в средневековой Европе, Калифорния во времена Золотой лихорадки, международная торговля в рамках Всемирной торговой организации, а также –

<sup>43</sup> Сопровождающее лицо (*demarche*) – это своего рода глава мельчайшей административной единицы Афин (*deme*). В классический период Афины были разделены приблизительно на 139 таких единиц. Обсуждение роли сопровождающих в исполнении решений судов см. [19, с. 142–143; 36, с. 189–190].

<sup>44</sup> На это определение опирается классическая работа Ellickson [77] о «порядке без закона». В целом экономисты и политологи систематически не изучали вопрос о том, что составляет право, за исключением [78–80].

как мы покажем в данной статье – Афины в классический период. Теоретически подход, приравнивающий правопорядок к наличию централизованной системы принуждения, не позволяет выработать принципы построения правопорядка там, где правительство отсутствует или является слабым или коррумпированным. Такой подход заставляет игнорировать исторические примеры поддержания правопорядка в отсутствие сильного централизованного правления.

Мы придерживаемся другого понимания права, основанного на модели «что есть закон», предложенной Hadfield & Weingast [34]. Подход «что есть закон» освобождает определение закона от средств его исполнения и вместо этого фокусируется на способах координации и обеспечения эффективности децентрализованных средств коллективного исполнения закона<sup>45</sup>.

Для понимания этого подхода рассмотрим следующее наблюдение: все человеческие сообщества организованы на основе нормативных правил. Эти правила включают манеру одеваться, обеспечивать потребности членов семьи, разговаривать с вышестоящими, пользоваться общественными ресурсами. При отсутствии правительств, обладающих централизованной властью добиваться исполнения этих правил, их исполнение обеспечивается общественными мерами. Нарушителей критикуют или высмеивают, их избегают или изгоняют, а иногда применяют к ним суровые меры<sup>46</sup>. Эти наказания децентрализованы, они основаны лишь на желании отдельных людей добровольно участвовать в осуществлении наказания. Они также часто, или почти всегда, являются коллективными, что означает, что эффективность наказания зависит от совместного дей-

ствия многих людей. Иногда коллективный характер наказания очевиден: бойкот продавца покупателями не будет эффективен, если другие люди продолжают покупать у него; захват собственности у того, кто обладает силой или властью, требует совместных усилий. В других случаях коллективный характер наказания не столь очевиден: у одного человека может быть достаточно сил и средств для захвата собственности другого, но при этом окружающие не должны вмешиваться.

Хотя эффективность децентрализованных средств коллективного исполнения закона представляет собой загадку для экономистов – которые настаивают на опасности свободы в вопросе наказания других членов сообщества, факты говорят о том, что на протяжении всей истории человечества и в наши дни общественный порядок в значительной мере поддерживается исключительно децентрализованными мерами.

Таким образом, первый вопрос подхода «что есть закон» будет следующим: что отличает правопорядок, основанный на законе, от других форм нормативного общественного порядка?<sup>47</sup>

Hadfield & Weingast [35, 81] отвечают на этот вопрос, рассматривая источник нормативной оценки наказуемого и ненаказуемого поведения. Они считают, что правопорядок, основанный на законе, существует внутри подмножества норм нормативного общественного порядка, а именно тех, нормативная классификация которых задается институтом, способным осознанно выбирать, формулировать и адаптировать правила поведения. Естественный общественный порядок, который многие называют «культурой», зависит от наличия четкой классификации: что приемлемо, а что нет; такая классификация является результатом многократных взаимодействий и не поддается намеренному

<sup>45</sup> Наш акцент на децентрализации не исключает того, что во многих случаях централизованное принуждение к исполнению правовых норм играет важную роль. Однако данная модель не предполагает, что правопорядок не может существовать без централизованного принуждения. Исследуя условия, необходимые для реализации децентрализованного принуждения, подход «что есть закон» рассматривает также условия, при которых централизованное принуждение неизбежно или вероятно возникнет.

<sup>46</sup> Например, Wiessner [82] утверждает, что среди племени ju'Hoansi бушменов Калахари принуждение к исполнению норм редко связано с насилием; в основном бывает достаточно коллективной критики и насмешек. Дополнительные источники – см. библиографию Wiessner.

<sup>47</sup> Существует также ненормативный общественный порядок. Например, во всех обществах большинство людей пользуются правой рукой для выполнения повседневных действий. Это следует не столько из нормативных правил, сколько из биологических особенностей. Однако в некоторых случаях биологическая склонность пользоваться правой рукой подкреплена нормами, которые классифицируют использование правой руки как проявление вежливости или чистоты; при этом неиспользование правой руки наказуется. Fessler и Navarrete [83] называют такое явление нормативным обоснованием преваляющего поведения.

вмешательству или адаптации<sup>48</sup>. В случае законного порядка общепризнанный институт – законодательный орган, суд, сообщество профессиональных юристов – обладает способностью изменять образцы поведения посредством намеренной классификации: исключая двусмысленность, вводя классификацию там, где ее не было, или изменяя существующую классификацию<sup>49</sup>.

Наличие классифицирующего института, способного осознанно формулировать и адаптировать нормы, является, таким образом, ключевой отличительной чертой законного правопорядка в случае отсутствия централизованного аппарата принуждения. Чтобы институциональные правила применялись, отдельные люди должны: (i) хотеть участвовать в затратных усилиях по принуждению и (ii) координировать эти усилия согласно единой нормативной классификации.

Hadfield и Weingast [34] показывают, что поведение, наказуемое с точки зрения классификации общепризнанного института, получает эффективное децентрализованное коллективное наказание в том случае, если данный институт обладает несколькими характеристиками. Некоторые из этих характеристик описываются теоретиками права как маркеры существования права (например, [85–87])<sup>50</sup>. Например, и традиционные подходы, и подход Hadfield и Weingast признают важность таких характеристик, как всеобщность, публичность, выполнимость, ясность и непротиворечивость, устойчивость, пред-

сказуемость, соответствие между провозглашаемым и исполняемым правом.

Однако философы права предлагают другие характеристики права, фокусируясь на проблеме соблюдения правовых норм. С их точки зрения, правила должны быть публичными, предсказуемыми, выполнимыми и ясными, чтобы люди могли решить, какие действия можно предпринимать, соблюдая закон.

Модель «что есть закон» также предполагает достижимость соблюдения правовых норм. Однако, фокусируясь на проблеме мотивации и координации децентрализованной системы наказаний, данная модель проливает новый свет на средства правового поведения. Например, четкие, общеизвестные правила облегчают не только их соблюдение, но и принуждение – что, в свою очередь, обеспечивает соблюдение. Вместе с тем проблема мотивации и координации децентрализованной системы наказаний не только изменяет наш привычный взгляд на то, что делает порядок «законным». Что, возможно, еще более важно, она выдвигает на первый план те характеристики закона, которые философы права не считают первостепенными. Рассмотрим некоторые из этих характеристик.

### 3.1. Всеобщее знание

Философы права подчеркивают, что нормы закона должны быть публичными, чтобы люди могли знать, какие правила следует соблюдать, чтобы избежать наказания. Подход «что есть закон» подчеркивает, что простая публичность – доступность широкой публике – недостаточна для достижения правопорядка. Такой вывод следует из рассуждения, что готовность нести расходы на участие в коллективных усилиях по поддержанию правил, сформулированных классифицирующим институтом, зависит от убежденности в том, что достаточное количество других людей также примут участие в наказании нарушений. Это рекурсивная задача: каждый потенциальный участник должен быть уверен, что другие уверены, что другие уверены (и т. д.), что другие примут участие в наказании нарушений. Чтобы эта задача имела решение, недостаточно того, чтобы классификация наказуемого/ненаказуемого поведения была публичной; она должна представлять собой всеобщее знание. Люди должны знать, что другие знают, что другие знают (и т. д.), что является наказуемым поведением, а что нет.

<sup>48</sup> Both Hart [84] и Fuller [85] считают способность координировать более эффективную адаптацию к различным ситуациям и сообществам отличительной чертой закона.

<sup>49</sup> Не всякий нормативный общественный порядок будет правопорядком, основанным на законе, даже если существует орган, способный осознанно сформулировать законы и контролировать их исполнение. Например, диктатор может стать авторитетным лицом. Однако диктаторы обычно не устанавливают правопорядок, основанный на законе. Отсутствие механизмов, сдерживающих власть диктатора, позволяет ему действовать произвольно, что обычно приводит к разрушению некоторых характеристик закона, например, устойчивости всеобщности, тем самым подрывая принцип добровольного (не принудительного) участия в поддержании правопорядка.

<sup>50</sup> Эти теоретики расходятся во взглядах на то, необходимы ли все эти характеристики для однозначного определения системы в качестве правовой, в отличие от системы, которая обладает качествами, желательными для нормативной правовой системы. В данной статье мы не рассматриваем эти противоречия. Дальнейшее обсуждение см. Hadfield и Weingast [34].

### 3.2. Авторитетное лицо

В условиях стабильности, когда существуют традиционные и непротиворечивые нормы, всеобщее знание достигается без формальной системы классификации. Это относится к большинству норм культуры. Например, в условиях стабильной культуры люди из повседневного опыта узнают, какое поведение приемлемо, а также понимают, что все остальные тоже это знают. Однако в условиях неоднородности и перемен в обществе неизбежно возникает противоречие или конфликт по поводу норм. Например, экономическое развитие приводит к появлению новых форм транзакций или общественных отношений со значительной степенью нормативной неопределенности. В таких случаях координация децентрализованных действий по поддержанию порядка осуществляется легче, если классифицирующий институт находится под управлением единственного и авторитетного лица: если это так, то при возникновении противоречий в нормах правоприменители обращаются к нему. Такой институт способен устранить противоречия в применении норм в изменившихся условиях, решить, которую из нескольких норм применять, а также дать соответствующие указания правоприменителям.

### 3.3. (Ограниченная) универсальность

Модель «что есть закон» особо подчеркивает необходимость поощрять добровольное участие в поддержании порядка. Эта проблема выходит за пределы отсутствия затрат: люди не будут участвовать в усилиях по поддержанию порядка, если это не приносит им лично выгоды. Если это условие не соблюдается, то потенциальные исполнители сделают вывод, что им выгоднее жить при другом общественном порядке или вовсе без него. Чтобы поощрять добровольное участие, правила, формулируемые классифицирующим институтом, должны обладать качеством универсальности – другими словами, они должны отвечать интересам разных людей. Эта форма универсальности является ограниченной в том смысле, что относится только к тем субъектам деятельности, кто необходим для обеспечения эффективного поддержания порядка.

### 3.4. Обезличенное, нейтральное, независимое обоснование

Соблюдение условия совместимости поощрений требует также, чтобы классифицирующий институт действовал обезличенно, нейтрально и независимо.

Данная модель предполагает, что отдельный человек может предсказать, как классифицирующий институт расценит то или иное поведение. Люди поддерживают исполнение норм, заданных классифицирующим институтом, даже при отсутствии немедленной выгоды, если они могут представить себе ситуацию в будущем, в которой эти правила принесут им выгоду. Другими словами, людям необходимо верить, что правила разрабатываются, истолковываются и адаптируются на основе нейтральных процедур, обезличенных в том смысле, что они не зависят от конкретной личности классификатора, и эти процедуры независимы в том смысле, что они не изменяются под давлением или по прихоти каких-либо людей или групп.

### 3.5. Открытость

По тем же причинам поощрение широкого участия в коллективных действиях по поддержанию порядка требует соблюдения принципа открытости, в том смысле что процесс интерпретации, применения и адаптации законов учитывает предложения, вносимые правоприменителями. Люди могут обладать разным опытом и различными взглядами на классификацию поведения, особенно в разнородном и динамичном обществе. Открытость не означает, что система всегда адаптируется под эти различные взгляды. Однако мы утверждаем, что открытая система максимизирует вероятность удовлетворения потребностей тех, от кого зависит исполнение закона.

\*\*\*

Подход «что есть закон» позволяет по-новому взглянуть на роль определенных правовых институтов Афин в сохранении и поддержании общественного порядка. Согласно этому подходу основной вопрос, который мы должны задать, состоит не в том, обладали ли правовые институты Афин теми характеристиками, которые мы обычно ассоциируем с современными правовыми системами, а именно предсказуемостью, устойчивостью и последовательностью. Скорее вопрос должен быть таким: удалось ли Афинам заменить организацию децентрализованных коллективных действий по поддержанию порядка, основанную на неформальных или элитарных классификационных институтах, на организацию, основанную на формальном правовом классификационном институте с развитием его характеристик? И каким именно

характеристикам уделялось особое внимание в децентрализованной правовой системе Афин?

В следующем разделе мы доказываем, что высокий уровень общественного порядка в Афинах определялся наличием тех характеристик, которые, согласно подходу «что есть закон», являются необходимыми для координации стимулирования участия в коллективных действиях по поддержанию порядка.

#### 4. Построение правопорядка, основанного на законе, в древних Афинах

В данном разделе мы рассмотрим ряд правовых реформ в Афинах через призму подхода «что есть закон».

Начнем с принятия законодательства Дракона об убийствах в конце VII в. до н. э. Драконовский закон об убийствах является одной из первых попыток использовать формальную правовую процедуру для изменения децентрализованных действий по поддержанию порядка. До введения этого закона убийцы подвергались различным формам коллективного наказания, основанным на личных представлениях о «проступке», что часто заканчивалось новым циклом насилия. Закон Дракона ограничивал масштаб личных, предвзятых суждений о способах наказания убийц, определив, кто должен доставить обвиняемого в суд, каким процедурам нужно следовать во время и после суда и какому наказанию подвергнуть обвиняемого, если он будет признан виновным.

Таким образом, закон Дракона об убийствах стал моделью для координации децентрализованной системы исполнения наказаний путем установления института всеобщего знания в соответствии с принципами нейтральности и универсальности. Универсальность этого института в том, что он был обращен ко всем, кто пострадал от убийства члена семьи, будь он из элиты или из простых граждан. Нейтральность этого института в том, что все семьи, независимо от своего статуса, могли запустить процедуру формальной классификации.

Реформы Солона расширили модель Дракона. Солон узаконил принцип «*ho boulomenos*» (букв. «кто пожелает») для инициирования государственных исков. Таким образом, Солон расширил круг лиц и правонарушений, которые могли активировать институт всеобщего знания, обладавший некоторыми чертами нейтральности и универсальности. В результате сам этот институт стал более универсальным, так как

повышал вероятность наказания, а значит, и предотвращения правонарушений, которые затрагивали большее число людей.

Поскольку магистраты из числа элиты по-прежнему выполняли функции исполнения законов, в архаических Афинах сохранялась проблема применения написанных и опубликованных законов таким образом, чтобы это применение было нейтральным, последовательным и независимым. Создав *dikasterion* (букв. «народный суд») – новый институт, в котором граждане выполняли роль присяжных, в том числе при апелляциях на решения магистратов, – Солон сделал решительный шаг к установлению правопорядка, основанного на законе. Фактически народные суды расширили возможности системы применять более обезличенные суждения, в том смысле что толкование законов становилось более независимым от личности толкователя.

Реформы Дракона и Солона стали теми решающими инновациями, которые привели Афины к установлению жесткого правопорядка. И все же эти инновации были ограниченными: в частности, написание законов по-прежнему оставалось под контролем элит (Дракон и Солон были представителями элит), а участие в народных судах было, вероятно, доступно только состоятельным гражданам, которые могли позволить себе проводить время в суде, а не за работой. Однако в последующие века состав законодательных и юридических институтов Афин значительно изменился, особенно в результате демократической революции 508 г. до н. э. Выработка и принятие законов в народном собрании и в судах становились все более обезличенными, в то время как участие в этих институтах постепенно распространялось на всех взрослых граждан мужского пола.

К середине V в. до н. э. введение платы присяжным позволило рядовому афинянину заседать в суде без ущерба для доходов. В то же время законодательная власть перешла в руки народного собрания, которое стало основным, а по сути единственным, законодательным органом. По широко известному лицемерному замечанию Платона, «тот, кто советует [афинянам в народном собрании], может оказаться кузнецом, сапожником, купцом, капитаном корабля, богачом, бедняком, знатным человеком или сиротой»<sup>51</sup>. В дей-

<sup>51</sup> Plato, Prot. 319c-d.

ствительности обезличенность не была универсальной, поскольку только взрослые граждане мужского пола могли участвовать в законотворчестве. Однако по сравнению с другими древними (и многими современными) обществами права афинян имели беспрецедентно широкое распространение, чего практически не наблюдалось вплоть до XX в.

В конце V и в течение всего IV в. до н. э. Афины продолжали последовательно укреплять правопорядок. В результате серьезного военного удара, угрожавшего политической стабильности и даже самому существованию полиса, Афины стали строить демократию на более крепких конституциональных и юридических основаниях, способствующих кооперации и предотвращающих нестабильность в будущем.

Были предприняты значительные усилия для уточнения, обоснования и опубликования свода записанных законов, на которых должны были основываться юридические решения. Прежние законы были пересмотрены и опубликованы; появился новый законодательный институт для контроля над прежде безграничной властью народного собрания; были созданы новые процедуры для защиты прежнего законодательства и регулирования изменения и адаптации законов; был построен новый архив для сбора и обеспечения доступности юридических и иных документов; были созданы новые суды для быстрого реагирования на возрастающие потребности развивающегося рынка.

В результате повысилась обоснованность и доступность законов, что обеспечило переход к заключительной стадии построения правопорядка, основанного на законе, которая началась в конце VII в. до н. э. Рассмотрим эту стадию через призму тех характеристик правовой ситуации в Афинах, которые, согласно подходу «что есть закон», являются критическими для построения правопорядка в условиях децентрализованного коллективного принуждения к исполнению законов.

#### 4.1. Всеобщее знание

В IV в. до н. э. юридические институты Афин предлагали жесткие механизмы для достижения всеобщего знания законных актов. В народном собрании заседали 6 000 взрослых граждан мужского пола (при общей численности населения порядка 30 тысяч), а в заседаниях судов участвовали сотни граждан, вы-

бранных путем сложных рандомизированных процедур, гарантировавших, что присяжные представляют широкие массы населения Афин. Уже сама величина и состав этих органов обеспечивали распространение всеобщего знания среди взрослых граждан мужского пола относительно содержания законов и наказаний для нарушителей.

Кроме того, как показал Ober, взрослые граждане мужского пола входили в крупные социальные сообщества, связывавшие их (с помощью сильных и слабых связей) с обществом в целом (особенно с другими взрослыми гражданами мужского пола). Внутри этих сообществ знание о функционировании юридических институтов, о правонарушениях и наказаниях могло распространяться легко и быстро<sup>52</sup> [18, гл. 4].

Наконец, общественная природа афинского законодательства и судопроизводства, осуществляемого в общественных местах (например, на центральной рыночной площади – Агоре) и в присутствии многочисленных зевак и прохожих, способствовала достижению всеобщего знания путем распространения информации о законах и наказаниях среди других представителей граждан и жителей Афин, не обладавших гражданством, т. е. иностранцев, рабов и женщин [30; 33; 55, гл. 4].

#### 4.2. Авторитетное лицо

Как указывалось во введении, правовая система Афин не опиралась на специалистов в области права – профессиональных прокуроров, судей и адвокатов – для обеспечения последовательного применения юридических процедур при рассмотрении дел в суде. Непрофессионализм афинских судов может привести нас к выводу, что в полисе не было «авторитетного лица». Однако не следует смешивать недостаток «профессионализма» с недостатком «авторитета».

Хотя и будучи непрофессиональными по составу, афинские суды обладали авторитетом в том смысле, что граждане признавали как само собой разумеющееся, что суды являются источником информации о наказуемых и ненаказуемых деяниях. Имеющиеся данные позволяют предположить, что к IV в. до н. э. в Афинах рассматривалось от 2 000 до 8 000 исков

<sup>52</sup> Сама архитектура зданий, где собирались афиняне, способствовала достижению всеобщего знания благодаря тому, что все участники видели друг друга [18, с. 199–205].

в год<sup>53</sup> [49, с. 186–188; 30, с. 17; 55, ch. 1]. Большой объем судебных расследований – то есть сама частота обращения афинян в народные суды для разрешения споров – показывает, что они признавали авторитет присяжных в качестве единственного и окончательного арбитра в вопросе о наказуемых и ненаказуемых деяниях. В свою очередь, присутствие судов как авторитетного органа значительно повышает эффективность децентрализованных усилий по поддержанию правопорядка.

#### 4.3. (Ограниченная) универсальность

Создание демократических институтов, которые расширили участие в юридических процедурах для всех взрослых граждан мужского пола независимо от их статуса, способствовало тому, чтобы принимаемые и применяемые законы отражали интересы тех, от кого зависело их исполнение. Тем самым участие рядовых граждан в поддержании правопорядка стало более мотивированным. Реформы середины IV в. до н. э., расширившие доступ к судам для иностранцев (вспомним ответчика в истории Номиоса), можно понимать как дальнейшее расширение свойства универсальности. Это свойство делает процедуры поддержания правопорядка более надежными, особенно для иностранных купцов, от которых зависела жизнеспособность экономики Афин.

#### 4.4. Обезличенное, нейтральное, независимое обоснование

Для современного человека самыми необычными чертами афинских судов будут их огромные размеры и состав, отсутствие совещательности, а также использование таких процедур голосования, как тайное голосование и правило большинства при вынесении вердикта. Мы не считаем, что эти черты свидетельствуют о неспособности афинян создать правовое обоснование; по нашему мнению, эти черты играли

решающую роль в обеспечении участия широких масс в исполнении юридических решений. Обширные и представительные советы присяжных, отсутствие совещательности и специфические процедуры голосования служили в глазах афинян доказательством того, что решения судов имеют под собой обезличенное, нейтральное, независимое обоснование.

Обезличенность института присяжных обеспечивалась тем, что их обширность и правило большинства отражали ожидания широких масс, воплощенные в усредненном члене жюри совета присяжных [55, гл. 4; 89 (в печати)]. Представительность жюри присяжных обеспечивала нейтральность, потому что каждый его член не мог систематически защищать интересы той или иной конкретной стороны. Нейтральность также повышалась за счет отсутствия совещательности, поскольку влиятельные члены совета не могли склонить других к тому или иному исходу голосования. Наконец, отсутствие совещательности и использование тайного голосования способствовали независимости решений, так как оказывалось невозможным подкупить достаточное количество присяжных, чтобы добиться нужного решения, а также проследить, что присяжные проголосовали так, как обещали.

#### 4.5. Открытость

Хотя магистратам было запрещено обращаться к суду присяжных с исками, не основанными на конкретных формальных письменных законах, дошедшие до нас источники свидетельствуют, что стороны часто ссылались на целый ряд аргументов, не вытекающих из имевшихся законов.

Каковы последствия открытости в области правовой аргументации? Lanni считает открытость доказательством случайного и непредсказуемого характера афинского правового режима<sup>54</sup>. Напротив, мы рассматриваем открытость как основу жесткого подхода – средство, с помощью которого афиняне установили крепкий правопорядок, сочетающий всеобщее знание и стимулы для правоприменителей.

<sup>53</sup> «Сутяжничество» афинян было частой темой в античной комедии, например в «Облаках» Аристофана. Основываясь на оценке общего числа жителей около 100 тысяч человек [49, с. 93], можно предположить, что относительное количество исков было сравнимо с современным уровнем для развитых демократических стран. По оценкам Hadfield и Heine [88 (в печати)], афиняне подавали примерно столько же исков на душу населения, сколько современные французы, англичане или немцы.

<sup>54</sup> См. [29–31]. Harris [90; 27, гл. 7] считает, в отличие от Lanni, что афинские суды стремились достичь и в значительной мере достигли последовательности, понимаемой как вынесение одинаковых решений по одинаковым искам, заявленным на основании одного и того же закона. Наша точка зрения на этот вопрос приводится ниже.



При частном исполнении юридических решений необходимо, чтобы каждый отдельный человек был уверен, что классификация деяний, выдвигаемая формальными правовыми институтами, в основном совпадает с его собственной нормативной классификацией. По мере перехода афинской правовой системы от преимущественно неписаных норм к преобладанию установленных законов основным механизмом защиты личных мотивов участия в исполнении юридических решений стал тот факт, что формальные суды руководствовались как формальными, так и неформальными нормами.

Рассмотрим этот тезис более подробно на примере иска Номиоса, но будем рассуждать от обратного. Предположим, что подозрительность по отношению к иностранцам и солидарность с согражданами являлись значимыми и ярко выраженными коллективными нормами. Если бы Номиос не мог апеллировать к мнению присяжных, что иностранцам нельзя доверять, то с большой вероятностью решение присяжных отличалось бы от повседневного восприятия этого дела афинянами. Предположим, что Номиос проиграл. Тогда перед ним и его друзьями встал бы сложный вопрос: следует ли им подчиниться решению присяжных и воздержаться от попыток получить компенсацию от иностранца, который, по их мнению, обманул Номиоса на Агоре? Или им нужно следовать нормам сообщества и забрать то, что они считают по праву принадлежащим Номиосу?

Афинская система, особенно в период своего развития, решала эту проблему на регулярной основе. Чтобы выжить в условиях устойчивой системы, Номиос и его друзья должны были, по крайней мере в большинстве случаев, следовать решению суда, а не своим собственным представлениям о норме. Чем чаще решения суда совпадают с традиционными нормами, тем реже их законопослушность будет подвергаться испытанию.

Таким образом, открытость всему, что афиняне считали приемлемым в конкретном случае, утверждала жесткость системы, поскольку в Афинах поощрялось уважение к решениям судов среди многочисленного и разнородного населения города. В то же время открытость афинской системы сделала ее исключительно хорошо приспособленной к реакции на изменения норм и к отказу от норм, которые стало невозможно поддерживать, например, в результате сильных потрясений.

Действительно, как и в нашем воображаемом примере, с течением времени система стала достаточно жесткой, чтобы поддерживать открытые попытки преодолевать естественное стремление защищать интересы сограждан перед иностранцами. Эта поддержка основывалась на настоятельных требованиях экономики и фискальной политики: в середине века Афины предпринимали активные шаги для защиты экономических интересов иностранных купцов, распространив на них привилегии, доступные ранее лишь гражданам Афин, например, право на судебное возмещение. Расширение доступа занятых в экономике не-граждан к различным институтам явилось определяющим фактором выдающегося экономического успеха Афин в конце IV в. до н. э.

В заключение обратимся к вопросу, поставленному Lanni: означает ли открытость афинской правовой системы, что решения судов были непредсказуемыми и случайными? Мы считаем, что сама структура институтов значительно уменьшала непредсказуемость и случайный характер решений судов. Будучи результатом голосования обширных и представительных советов присяжных, решения судов отвечали ожиданиям широкой общественности относительно норм и законов, применяемых в конкретном случае. В такой ситуации угрозу для правовой системы Афин представляли не произвольные решения судов; напротив, угрозу представляли бы слишком стабильные, не способствующие переменам решения судов. Как было показано, открытость афинской правовой системы различным аргументам придавала системе некоторую гибкость, необходимую для поддержания демократии и процветания экономики полиса в случае потрясений<sup>55</sup>.

## 5. Выводы

В данной работе мы задавались вопросом: каким образом Афины установили и поддерживали порядок и стабильность? На основе подхода «что есть закон», разработанного Hadfield и Weingast [34], мы предлагаем новую интерпретацию той роли, которую правовые институты Афин играли в поддержании устойчивости демократии и экономического процветания

<sup>55</sup> Об устойчивости и инновациях афинской правовой системы см. [55, гл. 4; 89 (в печати b)].

в полисе в условиях беспрецедентного по масштабу и продолжительного по времени роста совокупного и подушного потребления. В отличие от других исследователей, считавших открытую и непрофессиональную правовую систему Афин доказательством того, что в полисе отсутствовал правовой порядок, мы видим в этих характеристиках основы, необходимые для координации и поощрения децентрализованных усилий по поддержанию правопорядка.

В период между VII и IV вв. до н. э. правовые институты Афин претерпели изменения, в результате которых рядовые граждане смогли участвовать в осуществлении правосудия даже в ситуации противоречий; это стало возможным благодаря становлению авторитетного лица, одерживающего всеобщее знание и сопоставимость стимулов для правоприменителей в условиях децентрализованной системы принуждения. Требование сопоставимости стимулов, в частности, опиралось на три основные черты афинских судов: (ограниченная) универсальность, обезличенное, нейтральное, независимое обоснование и открытость.

Дошедшие до нас выступления в области права показывают, что афиняне сознательно побуждали отдельных граждан признать, что законный порядок, как оплот борьбы с хаосом и правлением элит, приносит пользу лично каждому из них и что стабильность этого порядка зависит от готовности каждого из них действовать в защиту закона.

В отрывке, приведенном в качестве эпиграфа, Демосфен призывает афинян встать на защиту закона «так же, как человек защищает себя при нападении» и «признать, что нарушения закона – это всеобщая забота»<sup>56</sup>. По словам Демосфена, неспособность наказать нарушителей в соответствии с юридическими решениями, основанными на законах и нормах, подрывает всю демократическую систему, которая должна поддерживать роль судов как представительного органа народа. Таким образом, благополучие сообщества и каждого его члена тесно переплетено с индивидуальным участием в применении и исполнении законов и норм.

Мы также считаем, что клятва судьи отражает отчетливое стремление показать гражданам, что

их действия чрезвычайно важны для поддержания устойчивости правовой системы, а следовательно, и демократии в целом. В начале каждого года 6 000 афинян, которым выпал жребий стать присяжными на один год, приносили присягу, в которой, в частности, говорилось, что они клянутся голосовать «в соответствии с законами и указами народа Афин», а в тех случаях, когда закон отсутствует, «голосовать по справедливости», не руководствуясь «ни враждой, ни пользой»<sup>57</sup>. Действия, направляемые враждебностью к противникам и выгодой для союзников, как раз и являются выражением системы неформальных норм, которую афиняне стремились отринуть<sup>58</sup>. Клятва же, напротив, является открытым признанием стремления Афин перейти от традиционных (и, без сомнения, авторитетных) неформальных норм к решениям на основе коллективной формальной классификации приемлемых и неприемлемых деяний.

Афины IV в. до н. э. могут служить примером для современных попыток установить законный порядок там, где правительства слабы, коррумпированы или отсутствуют. Опыт Афин подсказывает, что следует сосредоточиться не на создании сложного современного государственного аппарата и централизованной системы принуждения, а на развитии централизованных институтов, способных координировать децентрализованные механизмы принуждения путем (i) выработки и опубликования всеобщего знания о противоправном поведении и соответствующем наказании за него; (ii) поощрения децентрализованного наказания через повышение индивидуального доверия к системе; и (iii) установления связи между индивидуальным участием и выживанием политического сообщества.

<sup>57</sup> Реконструкция данных исков основана на Dem. 20. 118 и 39. 39–40, а также на общепризнанном в науке мнении, что обязанность голосовать «по справедливости» (gnome dikaiotate) относилась к искам, «для которых нет законов». Однако важно отметить, что точный текст клятвы и применение голосования «по справедливости» (gnome dikaiotate) являются предметом споров в классической науке. Обзор этих обсуждений и различных мнений по данному вопросу см. [26, 91].

<sup>58</sup> Здесь, несомненно, отражена идея Полемарха, что юстиция должна «помогать друзьям и вредить врагам». Платон, Республика, книга I.

<sup>56</sup> Dem. 21. 223–225.

### Список литературы / References

1. Nardulli, P. F. et al. 2013. Conceptualizing and Measuring Rule of Law Constructs. *J. L. & Courts* 1, 139–192.
2. Haggard, Stephan & Lydia Tiede. 2011. The Rule of Law and Economic Growth: Where Are We? *World Develop.* 39, 673–685.
3. Tamanaha, B. Z. 2004. *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
4. Golub, S. 2003. Beyond rule of Law Orthodoxy: the Legal Empowerment Alternative, Rule of Law Series, Number 41, Democracy and Rule of Law Project, Carnegie Endowment for International Peace (Washington: Carnegie Endowment, 2003).
5. Goldstone, J. 2002. Efflorescences and Economic Growth in World History. *J. World Hist.* 13, 323–389.
6. Morris, Ian. 2004. Economic Growth in Ancient Greece. *J. Inst. Theoretical Econ.* 160, 709–742.
7. Ober, Josiah. 2010. Wealthy Hellas. *TAPA* 140, 2.
8. Ober, Josiah. 2015. *The Rise and Fall of Classical Greece*. Princeton: Princeton University Press.
9. Morris, Ian. 2005. *The Eight Century Revolution*. Princeton/Stanford Working Papers.
10. Kron, G. 2005. Anthropometry, Physical Anthropology and the Reconstruction of Ancient Health, Nutrition, and Living Standards. *Historia* 54, 68–83.
11. Reden, S. von. 2007. Consumption. In Walter Scheidel, Ian Morris & Richard P. Saller, eds., *The Cambridge Economic History of the Greco-Roman World*, 385–406. Cambridge: Cambridge University Press.
12. Hansen, Mogens Herman. 2006. *The Shotgun Method: The Demography of the Ancient Greek City-State Culture*. Columbia, MO: University of Missouri Press.
13. Allen, Robert C. 2001. The Great Divergence in European Wages and Prices from the Middle Ages to the First World War. *Explor. Econ. Hist.* 38, 411–447.
14. Scheidel. 2009. New Ways of Studying Incomes in the Roman Economy. In Alan K. Bowman & Andrew Wilson, eds., *Quantifying the Roman Economy: Methods and Problems*, 346–352. Oxford and New York: Oxford University Press.
15. Deaton, Angus. 2013. *The Great Escape: Health, Wealth and the Origins of Inequality*. Princeton: Princeton University Press.
16. Kron, G. 2011. The Distribution of Wealth in Athens in Comparative Perspective. *Zeitschrift fuer Papyrologie und Epigraphic.* 179, 129–138.
17. Morris, Ian. 1998. Archaeology as a Kind of Anthropology (A Response to David Small). In Ian Morris & Kurt A. Raaflaub, eds., *Democracy 2500? Questions and Challenges*, 229–239. Dubuque, IA: Kendall/Hunt.
18. Ober, Josiah. 2008. *Democracy and Knowledge: Innovation and Learning in Classical Athens*. Princeton: Princeton University Press.
19. Hunter, Virginia J. 1994. *Policing Athens: Social Control in the Attic Lawsuits, 420–320 B.C.* Princeton, NJ: Princeton University Press.
20. Cohen, David. 1995. *Law, Violence and Community in Classical Athens*. Cambridge: Cambridge University Press.
21. Ober, Josiah. 1989. *Mass and Elite in Democratic Athens: Rhetoric, Ideology and the Power of the People*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
22. Christ, Matthew R. 1998. *The Litigious Athenian*. Baltimore: Johns Hopkins University Press.
23. Herman, Gabriel. 2006. *Morality and Behaviour In Democratic Athens: A Social History*. Cambridge: Cambridge University Press.
24. Forsdyke, Sara. 2012. *Slaves Tell Tales: And Other Episodes in the Politics of Popular Culture In Ancient Greece*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
25. Harris, E.W. 2006a. *Democracy and the Rule of Law in Classical Athens: Essays On Law, Society and Politics*. Cambridge: Cambridge University Press.
26. Harris, E.W. 2006b. *The Rule of Law in Athenian Democracy. Reflections on the Judicial Oath*. Dike 9.
27. Harris, E.W. 2013. *The Rule of Law In Action In Democratic Athens*. New York, NY: Oxford University Press.
28. Gowder, Paul. 2014. Democracy, Solidarity and the Rule of Law: Lessons from Athens. *Buff. L. Rev.* 62, 1.
29. Lanni, A. 2006. *Law and Justice in the Courts of Classical Athens*. Cambridge: Cambridge University Press.
30. Lanni, A. 2009. Social Norms in the Courts of Ancient Athens. *JLA* 1, 691–736.
31. Lanni, A. 2004. Arguing from 'Precedent': Modern Perspectives on Athenian Practice. In C. Carey, E. Monroe Harris & L. Rubinstein, eds., *The Law and the Courts in Ancient Greece*. London: Duckworth.
32. Lanni, A. 2005. Relevance in Athenian Courts. In Michael Gagarin & David Cohen, eds., *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*, 112–128. Cambridge: Cambridge University Press.
33. Lanni, A. 2012. Publicity and the Courts of Classical Athens. *Yale J. L. & Human.* 24, 119.
34. Hadfield, Gillian K. & Barry R. Weingast. 2012. What is Law? A Coordination Model of the Characteristics of Legal Order. *J. Leg. Anal.* 4, 471–514.

35. Hadfield, Gillian K. & Barry R. Weingast. 2013. Law without the State: Legal Attributes and the Coordination of Decentralized Collective Punishment. *J. Law & Courts* 1, 3–34.
36. Harrison, Alick Robin Walsham. 1968-1971. *The Law of Athens*, vol. 2. Oxford: Clarendon Press.
37. Thomas, R. 2005. Writing, Law and Written Law. In Michael Gagarin & David Cohen, eds., *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*, 41–60. Cambridge: Cambridge University Press.
38. Gagarin, Michael. 2008. *Writing Greek Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
39. Gagarin, Michael. 2005. Early Greek Law. In Michael Gagarin & David Cohen, eds., *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*, 82–94. Cambridge: Cambridge University Press.
40. Karachalios, Foivos Spyridon. 2013. *The Politics of Judgment: Dispute Resolution and State Formation From the Homeric World to Solon's Athens*. Thesis (PhD) Stanford University.
41. Stroud, R.S. 1968. *Drakon's Law on Homicide*. Berkeley and Los Angeles: University of California Press.
42. Carawan, Edwin. 1998. *Rhetoric and the Law of Draco*. Oxford: Clarendon Press.
43. Gagarin, Michael. 1981. *Drakon and Early Athenian Homicide Law*. New Haven and London: Yale University Press.
44. Almeida, Joseph A. 2003. Justice As an Aspect of the Polis Idea In Solon's Political Poems: A Reading of the Fragments In Light of the Researches of New Classical Archaeology. Leiden, Netherlands: Brill.
45. Blok, J. & A. P. M. H. Lardinois. 2006. *Solon of Athens: New Historical and Philological Approaches*. Leiden: Brill.
46. MacDowell, D. M. 1978. *The Law in Classical Athens*. Ithaca, NY: Cornell University Press.
47. Todd, S. 1993. *The Shape of Athenian Law*. Oxford: Clarendon Press.
48. Ober, Josiah. 1996. *The Athenian Revolution: Essays On Ancient Greek Democracy and Political Theory*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
49. Hansen, Mogens Herman. 1999. *The Athenian Democracy in the Age of Demosthenes*. Reprint, Norman, Oklahoma: University of Oklahoma Press.
50. Rhodes, Peter J. 1972. *The Athenian Boule*. Oxford: Clarendon Press.
51. Carugati, Federica & Barry R. Weingast (forthcoming c). *Athenian Decision-Making: the Assembly and the Boule*.
52. Todd, S. 1996. *Lysias against Nikomachos: The Fate of the Expert in Athenian Law*. In L. Foxhall & A.D.E. Lewis, eds., *Greek Law in its Political Setting*. Oxford: Clarendon Press.
53. Sickinger, James P. 1999. *Public Records and Archives In Classical Athens*. Chapel Hill: University of North Carolina Press.
54. Ober, Josiah. 1998. *Political Dissent In Democratic Athens: Intellectual Critics of Popular Rule*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
55. Carugati, Federica. 2015. *In Law We Trust (Each Other): Legal Institutions, Democratic Stability and Economic Development in Classical Athens*, Thesis (PhD), Stanford University.
56. Shear, Julia L. 2011. *Polis and Revolution: Responding to Oligarchy In Classical Athens*. Cambridge: Cambridge University Press.
57. Carawan, Edwin. 2013. *The Athenian Amnesty and Reconstructing the Law*. Oxford: Oxford University Press.
58. Harrison, Alick Robin Walsham. 1955. Law-Making at Athens at the End of the Fifth-Century BC. *JHS* 75, 26–35.
59. Robertson, N. 1990. The Laws of Athens 410-399 BC: The Evidence for Review and Publication. *JHS* 100, 43–75.
60. Rhodes, Peter J. 1991. The Athenian Code of Laws, 410-399 BC. *JHS* 111, 87–100.
61. Carawan, Edwin. 2002. The Athenian Amnesty and the Scrutiny of the Laws. *JHS* 122, 1–23.
62. MacDowell, D. M. 1975. Law-Making at Athens in the Fourth-Century BC. *JHS* 95, 62–74.
63. Hansen, Mogens Herman. 1985. Athenian Nomothesia. *GRBS* 26, 345–371.
64. Pierart, M. 2000. Qui etaient les nomothetes a Athenes a l'epoque de Demosthene? In E. Levy, eds., *La Codification de Lois dans l'Antiquite, Actes du Colloque de Strasbourg 27–29 Novembre 1997*, Paris: De Boccard.
65. Rhodes, Peter J. 2003. Sessions of Nomothetai in Fourth-Century Athens. *CQ* 53, 124–129.
66. Isager, Signe & Mogens Herman Hansen. 1975. *Aspects of Athenian Society in the Fourth Century B.C.* Odense: Odense University Press.
67. Cohen, Edward. 1973. *Ancient Athenian Maritime Courts*. Princeton: Princeton University Press.
68. Harris, E.W. 2005. Commercial Law. In M. Gagarin & D. Cohen (eds.) *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
69. Fleck, R. K. & A. F. Hanssen. 2012. On the Benefits and Costs of Legal Expertise: Adjudication in Ancient Athens. *Review of Law and Economics* 8, 367–399.
70. Rubinstein, Lene. 2000. *Litigation and Cooperation: Supporting Speakers In the Courts of Classical Athens*. Stuttgart: Verlag.
71. Bers, Victor. 2009. *Genos Dikanikon: Amateur and Professional Speech in the Courtrooms of Classical Athens*. Washington, DC: Center for Hellenic Studies, Trustees for Harvard University.

72. Harris, E. W. 2007b. Who Enforced the Law in Classical Athens? In Eva Cantarella, ed., *Symposion 2005: Vorträge zur griechischen und hellenistischen Rechtsgeschichte*, 159–176. Wien: Verlag der Osterreichischen Akademie der Wissenschaften.
73. Cohen, David. 1991. *Law, Sexuality and Society: The Enforcement of Morals in Classical Athens*. Cambridge: Cambridge University Press.
74. Harris, E. W. 2000. Open Texture in Athenian Law. *Dike* 3, 27–79.
75. Harris, E. W. 2004. More Thoughts on Open Texture in Athenian Law. In D. Leao, D. Rosetti & M. Fialho, eds., *Nomos estudos sobre direito antigo*, 241–263.
76. Scheidel. 2005. Real Slave Prices and the Relative Costs of Slave Labor in the Greco-Roman World. *Ancient Society* 35.
77. Ellickson, Robert. 1991. *Order Without Law: How Neighbors Settle Disputes*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
78. Benson, Bruce L. 1989. Enforcement of Private Property Rights in Primitive Societies: Law without Government. *J. Libert. Stud.* 9, 1–26.
79. Dixit, Avinash. 2004. *Lawlessness and Economics, Alternative Modes of Governance*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
80. Milgrom, Paul, Douglass C. North & Barry R. Weingast. 1990. The Role of Institutions in the Revival of Trade: The Medieval Law Merchant, Private Judges and the Champagne Fairs. *Econ. & Pol.* 2, 1–23.
81. Hadfield, Gillian K. & Barry R. Weingast. 2014. Microfoundations of the Rule of Law. *Annu. Rev. Polit. Sci.* 17, 21–42.
82. Wiessner, P. 2005. Norm Enforcement among the Ju/'hoansi Bushmen. *Hum. Nat.* 16, 115–145.
83. Fessler, Daniel & Carlos David Navarrete. 2003. Meat is Good to Taboo: Dietary Proscriptions as a Product of the Interaction of Psychological Mechanisms and Social Processes. *J. Cogni. & Cul.* 3, 1–40.
84. Hart, H. L. A. 1961. *The Concept of Law*, 3rd edn. Oxford, UK: Oxford University Press.
85. Fuller, Lon. 1964. *The Morality of Law*. New Haven: Yale University Press.
86. Raz, Joseph. 1977 (1979). *The Rule of law and its Virtues*. reprinted in his *Authority of Law*. Oxford: Clarendon Press.
87. Waldron, J. 2008. The Concept and the Rule of Law. *Georgia L. Rev.* 43, 1–61.
88. Hadfield, Gillian K. & Jamie Heine. Forthcoming. Life in the Law-Thick World: The Legal Resource Landscape for Ordinary Americans. In Samuel Estreicher & Joy Radice, eds., *Beyond Elite Law: Access to Civil Justice for Americans of Average Means*. Cambridge: Cambridge University Press.
89. Carugati, Federica & Barry R. Weingast, (forthcoming b). Rethinking Mass and Elite: a New Model of Athenian Litigation.
90. Harris, E. W. 2007a. Did the Athenian Courts Attempt to Achieve Consistency? Oral Tradition and Written Records in the Athenian Administration of Justice. In C. Cooper, ed., *Politics of Orality*, 343–370. Leiden: Brill.
91. Mirhady, David C. 2007. "The dikast's oath". In A. H. Sommerstein & J. Fletcher, eds., *Horkos: the oath in Greek society*. Exeter, UK: Bristol Phoenix Press.
92. Canevaro, M. 2013. Nomothesia in Classical Athens: What Sources Should We Believe? *CQ* 63.
93. Carugati, Federica, Josiah Ober & Barry R. Weingast (forthcoming a). Is Development Uniquely Modern? Athens on the Doorstep. Working Paper, Hoover Institution, Stanford University.
94. Cohen, David. 2005. Crime, Punishment and the Rule of Law in Classical Athens. In M. Gagarin & D. Cohen (eds.) *The Cambridge Companion to Ancient Greek Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
95. Kornhauser, Lewis A. 2004. Governance Structures, Legal Systems, and the Concept of Law. *Chicago-Kent L. Rev.* 79, 355–381.
96. Carugati, F., Hadfield, G. K., Weingast, B. R. Building Legal Order in Ancient Athens // *Journal of Legal Analysis*, 2015, vol. 7, No. 2, pp. 291–324.

Дата поступления 26.10.2016

Дата принятия в печать 30.11.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Каругати Ф., Хадфилд Д. К., Вайнгаст Б. Р., 2016. Впервые опубликовано на русском языке в журнале «Актуальные проблемы экономики и права» (<http://apel.ieml.ru>), 20.12.2016; лицензия Татарского образовательного центра «Таглитат». Статья находится в открытом доступе и распространяется в соответствии с лицензией Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>), позволяющей неограниченно использовать, распространять и воспроизводить материал на любом носителе при условии, что оригинальная работа, впервые опубликованная в журнале «Актуальные проблемы экономики и права», процитирована с соблюдением правил цитирования. При цитировании должна быть включена полная библиографическая информация, ссылка на первоначальную публикацию на <http://apel.ieml.ru>, а также информация об авторском праве и лицензии.

### Информация об авторах

Контактное лицо:

**Каругати Федерика**, Стэнфордский университет, лаборатория Остром, Университет Индианы, Блумингтон  
Адрес: 513 N. Park Avenue, Блумингтон, Индиана, 47408, тел.: +1 (812) 855-0441  
E-mail: mfcaruga@iu.edu

**Хадфилд Джиллиан К.**, профессор права «Richard L. and Antoinette Schamoi Kirtland» Школы права Гулда, профессор экономического факультета Университета Южной Калифорнии  
Адрес: 699 Exposition Boulevard, Лос-Анджелес, Калифорния, 90089-0071, тел.: +1 (213) 740-7331

**Вайнгаст Барри Р.**, профессор «Ward C. Krebs Family», факультет политологии, старший преподаватель института Гувера, Стэнфордский университет  
Адрес: Encina Hall West, Suite 100, Стэнфорд, Калифорния, 94305-6044, тел.: +1 (650) 723-1806

F. CARUGATI<sup>1</sup>

G. K. HADFIELD<sup>2</sup>

B. R. WEINGAST<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Stanford University and the Ostrom Workshop, Indiana University, Bloomington, USA

<sup>2</sup> Gould School of Law, and Professor, Department of Economics, University of Southern California, Los Angeles, USA

<sup>3</sup> Department of Political Science, and Senior Fellow, Hoover Institution, Stanford University, Stanford, USA

### BUILDING LEGAL ORDER IN ANCIENT ATHENS\*

**Objective:** to identify the specific features of the essence, content and functioning of legal order in ancient Athens.

**Methods:** the methodological basis of the research is the general dialectic method of cognition, which allows to explore the phenomena and processes in their historical development, interconnection and interdependence, as well as the general scientific, special and specific scientific methods of cognition, based on the former one.

**Results:** democratic Athens was remarkably stable and prosperous, but the ancient city-state never developed extensively centralized rule of law institutions. Drawing on the "what-is-law" account of legal order elaborated by Hadfield and Weingast, the research shows that Athens' legal order relied on institutions that achieved common knowledge and incentive compatibility for enforcers in a largely decentralized system of coercion.

**Scientific novelty:** for the first time it has been proved that Athens in the fourth century BC can serve as an example of building the rule of law in places where governments are weak, corrupt or nonexistent. Athens' experience shows that one should focus on developing centralized institutions that are capable of coordinating decentralized enforcement mechanisms by (i) elaborating and publicizing decisions as common knowledge about wrongful behavior and its appropriate punishment; (ii) incentivizing decentralized punishment by fostering individual trust in the system; and (iii) linking individual participation to the survival of the political community.

**Practical significance:** the main provisions and conclusions of the article can be used in scientific and educational activity when considering the issues of the essence, content and functioning of legal order.

**Keywords:** Legal order; Law and order; Athens; Law institution; State power

*Acknowledgements.* The authors gratefully acknowledge helpful comments from participants in workshops at the Mathias Corvinus Collegium (Budapest), Oxford University, Virginia Law School and the University of Bonn, and from John Armour, Douglas Baird, Lisa Bernstein, Edwin Carawan, Giuseppe Dari-Mattiacci, Gergely Deli, Avinash Dixit, Paul Gowder, Adriaan Lanni, Alex Morell, Josh Ober, and Alan Schwartz.

Received 26.10.2016

Accepted 30.11.2016

Available online 29.12.2016

© Carugati F., Hadfield G. K., Weingast B. R., 2016

\* Originally published in English by Oxford University Press on behalf of The John M. Olin Center for Law, Economics and Business at Harvard Law School. This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution Non-Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), which permits non-commercial re-use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. For commercial re-use, please contact [journals.permissions@oup.com](mailto:journals.permissions@oup.com) doi:10.1093/jla/lav003 Advance Access published on July 12, 2015.

Каругати Ф., Хадфилд Д. К., Вайнгаст Б. Р. Установление правопорядка в древних Афинах  
Carugati F., Hadfield G. K., Weingast B. R. Building legal order in ancient Athens

**For original publication:** Carugati F., Hadfield G. K., Weingast B. R. Building Legal Order in Ancient Athens, *Journal of Legal Analysis*, 2015, vol. 7, No. 2, pp. 291–324.

#### Information about the authors

*Contact:*

**Federica Carugati**, Stanford University and the Ostrom Workshop, Indiana University, Bloomington  
Address: 513 N. Park Avenue, Bloomington, IN 47408, tel.: +1 (812) 855-0441  
E-mail: mfcaruga@iu.edu

**Gillian K. Hadfield**, Richard L. and Antoinette Schamoi Kirtland Professor of Law, Gould School of Law, and Professor, Department of Economics, University of Southern California

Address: 699 Exposition Boulevard, Los Angeles, California, 90089-0071, tel.: +1 (213) 740-7331

**Barry R. Weingast**, Ward C. Krebs Family Professor, Department of Political Science, and Senior Fellow, Hoover Institution, Stanford University  
Address: Encina Hall West, Suite 100, Stanford, CA 94305-6044, tel.: +1 (650) 723-1806

**For citation of Russian version:** Carugati F., Hadfield G. K., Weingast B. R. Building legal order in ancient Athens, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 176–199 (in Russ.). DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.176-199>

## ПОЗНАНИЕ

**Формирование культуры здорового образа жизни: социально-экономические и психолого-педагогические аспекты** : материалы международной науч.-практ. конф., Нижнекамск, 11 декабря 2014 г. / отв. ред. Э.Н. Ахметшина, Р.Ф. Гатаулина, Р.З. Галимова. – Казань : Изд-во Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), 2016. – 328 с.

В сборнике представлены материалы Международной научно-практической конференции «Формирование культуры здорового образа жизни: социально-экономические и психолого-педагогические аспекты», направленной на исследование наиболее актуальных психолого-педагогических, социально-экономических проблем современного российского общества – теоретических и практических вопросов формирования ценностей здорового образа жизни.

Адресован практикам и ученым, исследующим вопросы формирования культуры здорового образа жизни. Материалы публикуются в авторской редакции.

УДК 340.1:342

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.200-229>

Э. Л. РУБИН<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Школа права, Университет Вандербилта, г. Нэшвилл, шт. Теннесси, США

## АКТ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ: ИСТОРИЯ, ДИЛЕММЫ И ВОЗМОЖНЫЕ РЕШЕНИЯ\*

**Цель:** анализ истории становления, развития актов исполнительной власти, а также разработка единых требований к их содержанию.

**Методы:** диалектический подход к познанию социальных явлений, позволяющий проанализировать их в историческом развитии и функционировании в контексте совокупности объективных и субъективных факторов, который определил выбор следующих методов исследования: формально-логический, сравнительно-правовой.

**Результаты:** в работе сделана попытка обобщить существующие научные положения по поводу отсутствия единых требований для актов исполнительной власти. Автор анализирует историю становления актов исполнительной власти, их сущностные признаки, надзорные институты и процессуальные механизмы, при помощи которых можно внедрить правовые требования в сферу государственного управления.

**Научная новизна:** в статье впервые обобщены и проанализированы различные научные подходы к требованиям для актов органов исполнительной власти, обоснована необходимость обнародования внутренних правил органов исполнительной власти в виде публичного документа.

**Практическая значимость:** выводы статьи могут быть использованы в научной, педагогической и правоприменительной деятельности при рассмотрении и изучении актов исполнительной власти.

**Ключевые слова:** акт; исполнительная власть; нормативный правовой акт; применение права; реализация права; надзорные институты; процессуальные механизмы

**Как цитировать русскоязычную версию статьи:** Рубин Э. Л. Акт исполнительной власти: история, дилеммы и возможные решения // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 200–229. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.200-229

### Введение

Проблемы нормы права в современном государственном управлении могут быть в полной мере поняты только в историческом контексте. После Норманнского завоевания правительство Англии полностью контролировалось королем, хотя родовая знать пользовалась значительной властью в своих владениях. Соответственно, король создал два института – суды общего права и законодательный орган

(парламент) – в частности, чтобы распространить свою власть на аристократию. Со временем эти институты получили самостоятельную власть и ограничили влияние монарха. Однако они добились этого не с помощью установления ограничений или правил для исполнительной власти короля. Вместо этого они сокращали его власть в одной области за другой. В процессе уточнения и обоснования своих новых ролей суды и законодательные органы вырабатывали

\* Впервые статья опубликована на английском языке издательством Oxford University Press от имени The John M. Olin Center for Law, Economics and Business at Harvard Law School. Данная статья распространяется на условиях открытого доступа по некоммерческой лицензии Creative Commons Attribution Non-Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), которая предусматривает некоммерческое использование, распространение и воспроизводство на любом носителе при условии корректного цитирования оригинала работы. По вопросам коммерческого использования обращаться в редакцию журнала по адресу: [journals.permissions@oup.com](mailto:journals.permissions@oup.com) doi:10.1093/jla/law008.

Цитирование оригинала статьи на английском языке: Rubin E. L. Executive action: its history, its dilemmas, and its potential remedies, *Journal of Legal Analysis*, 2016, vol., 8, No. 1, pp. 1–46.



процедуры и стандарты принятия решений для своих собственных актов, воплощающих норму права.

Так мы, наследники английской юридической и конституциональной мысли, научились применять норму права в юридических и административных актах. Однако мы не унаследовали стандартов исполнительных актов; наш исторический опыт научил нас ограничивать их масштаб, но не научил контролировать их содержание. Закон об административной процедуре отражает эту историческую и культурную лакуну. В нем содержатся подробные стандарты вынесения решений, основанные на судебной процедуре, и рудиментарные стандарты нормы права, основанные на законодательной процедуре. Но он не дает стандартов для актов исполнительной власти и фактически даже не признает такие акты в качестве отдельной категории. В настоящее время это называется неформальным решением, что является явной ошибкой в терминологии, которая не содержится в тексте закона, а была создана исходя из его внутренней структуры.

В данной работе сделана попытка обобщить острую дискуссию относительно отсутствия стандартов для актов исполнительной власти. Выведение несовершеннолетнего правонарушителя из системы уголовной юстиции до рассмотрения дела в суде (Arlen), отказ от дела (Price), уведомление (Epstein) и письменные указы президента (Rodriguez, Stiglitz и Weingast) – все это примеры общей категории акта исполнительной власти (DeMuth), в которых проявляется проблема отсутствия стандартов в норме права. Мы опишем данную проблему и ее исторический контекст, а затем рассмотрим сущностные стандарты (рациональность), надзорные институты (омбудсмены) и процессуальные механизмы (исправленный Закон об административной процедуре), при помощи которых можно внедрить правовые стандарты в эту важную, но проблемную сферу государственного управления.

Под термином «норма права» обычно понимают стандарты нравственного поведения в приложении к государству. Однако попытки применить эти стандарты к современному правительству не могут быть успешными без учета исторического контекста. Данная работа ставит целью рассмотрение такого контекста. Мы покажем, что наш тысячелетний опыт политической деятельности не дает нам концепту-

альной основы для приложения нормы права к актам исполнительной власти в целом и к современному административному государству в частности. Нежелание признать эту проблему привело к возникновению лакуны в Законе об административной процедуре (Administrative Procedure Act (5U.S.C. §§ 551–706)), в результате чего целая область права стала беспорядочной и запутанной. Предпринималось множество попыток исправить положение, но невозможно ни оценить эти усилия, ни выработать эффективное решение, пока мы не поймем исторический контекст проблемы. История сама по себе не даст нам ответа, но может очертить общие контуры, необходимые для решения проблемы.

Возможно, покажется парадоксальным обращаться к событиям далекого прошлого при обсуждении такой современной проблемы, как норма права в государственном управлении. Причина этого эпистемологическая как на прагматическом, так и на концептуальном уровне. С прагматической точки зрения заманчивая красота концепции приводит к ошибочному мнению, что путем теоретизирования или размышлений можно создать инновационные решения для современных проблем государственного управления. Ученые и законодатели могут, конечно, предложить впечатляющие и иногда даже приемлемые реформы, но внедрить реальные изменения в наш режим управления на самом деле очень сложно. Это зависит не от концептуальной достижимости предлагаемых изменений, а от способности огромного числа общественных действующих лиц с различными и часто противоположными интересами принять новый способ действия и стабильно придерживаться его. Этого можно добиться только при помощи глубоких внутренних сил, лежащих в основе наших институтов и определяющих их динамику. Чтобы выявить эти силы, нужно поместить указанные институты в их исторический контекст, рассмотреть их истоки, эволюцию и современный уровень развития.

То же относится и к принципам, которые мы будем применять к данным институтам. В современных исследованиях базовых понятий справедливости и нормы права в контексте управления наблюдается высокая степень консенсуса в применении того же принципа к гражданскому судопроизводству. Это не удивительно, ведь мы обсуждаем, критикуем

и оцениваем гражданское судопроизводство уже как минимум 800 лет<sup>1</sup>. Нынешние правила и интерпретации являются продуктом долгого исторического опыта и настолько прочно закреплены в культуре, что постоянно применяются и во внесудебных ситуациях, а также создают драматические коллизии в художественной литературе и становятся предметом сатиры<sup>2</sup>. Американцы с детства знают, что такое судебная процедура, что считать справедливым, а что нет. С административными процедурами дело обстоит не так (конечно, за исключением судебных решений). Даже образованные люди имеют лишь смутное представление о том, как работают органы государственного регулирования. В этой ситуации исторический контекст также может дать информацию

и культурный опыт, чтобы помочь нам мобилизовать нашу концепцию справедливости в сравнительно новой и незнакомой сфере государственного управления<sup>3</sup>. С концептуальной точки зрения эпистемологическая проблема заключается в неотлагательном характере административных вопросов. Поскольку в наше время регулятивное право и правоприменение являются доминирующим способом управления, они неизбежно сталкиваются с повседневными противоречиями. Для одних людей регулирование – это необходимый инструмент борьбы с несправедливостью нашей общественной и экономической системы; для других – источник этой несправедливости, и система, по их мнению, эффективнее решала бы проблемы без постороннего вмешательства. Та неопределенность норм, которая возникает из этих противоречивых подходов, затрудняет как понимание природы современного государственного управления, так и оценку возможных изменений в нем. Проще говоря, сейчас трудно понять, основаны ли наши суждения на априорных предположениях или наши прогнозы являются проекцией наших оценочных суждений. И снова история может дать нам возможность рассмотреть современные проблемы с далекой перспективы, очищенной временем от эмоциональной окраски. Когда-то роль монарха, статус простого человека, единство церкви были предметом ожесточенных споров, но теперь мы можем смотреть на них отстраненно – и извлекать уроки с такой объективностью, которая вряд ли возможна по отношению к пусть менее важным, но более современным проблемам – например, следует ли вносить изменения в Закон о контроле над загрязнением воздуха (Clean Air Act).

<sup>1</sup> До XIII в. оспариваемые факты в судебных расследованиях устанавливались путем ордалий, обычно водой или каленым железом [1]. Когда в 1215 г. Латеранский Собор запретил священникам участвовать в таких судах (доктринальная причина – недопустимо требовать у Бога чуда; прагматическая причина – естественная заинтересованность сторон приводила к коррумпированности священников), в Англии стали использовать присяжных, сначала лишь при выдвигании обвинения и рассмотрении фактической стороны дела [2]. Таким образом, наше исследование знаменует 800-летие суда присяжных в англо-американском праве.

<sup>2</sup> Нет необходимости перечислять здесь десятки тысяч произведений литературы, описывающих судебные процессы и демонстрирующих широкое знакомство читателей с этими процессами. Даже дети без труда понимают сатиру в сцене суда по поводу кражи торта в заключительной части «Алисы в Стране Чудес» Льюиса Кэрролла («– Давай показания, – сказал Король, – и не нервничай, а не то я велю тебя казнить на месте») или в истории мыши:

Цап-царап сказал мышке:  
Вот какие делишки,  
мы пойдем с тобой в суд,  
я тебя засужу.  
И не смей отпираться,  
мы должны расквитаться,  
потому что все утро  
я без дела сижу.  
И на это нахалу  
мышка так отвечала:  
– Без суда и без следствия,  
сударь, дел не ведут.  
– Я и суд, я и следствие, –  
Цап-царап ей отвечает.  
– Присужу тебя к смерти я.  
Тут тебе и капут.  
(Перевод Н. М. Демуровой) [3, с. 105, 37].

## 1. ИСТОРИЯ АКТА ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Современное государство берет начало в феодальных монархиях X–XI вв. До того времени правители в Европе придерживались концепций правления, выработанных в Римской империи. Централизованная имперская власть в Западной Европе закончилась в V в., но вполне очевидно, что в то время никто

<sup>3</sup> В данной работе мы пытаемся в более общем виде проследить взаимоотношения между государственной и частной моралью [4].

не осознавал, что это необратимо<sup>4</sup>. Тогда считалось, что Западная империя, со времен Диоклетиана управлявшаяся независимо от Восточной [11], просто переживает сложный период. Коронация Карла Великого в качестве римского императора в 800 г. рассматривалась как возрождение империи; только после падения хрупкой структуры, которую он удерживал силой своей личности, гибель Рима стала очевидной<sup>5</sup>.

Понимание этого факта пришло первоначально к населению территории современной Франции, которая являлась одной из трех вытянутых с севера на юг частей империи Карла Великого, которые образовались вследствие раннесредневековых законов наследования<sup>6</sup>. Правители другой крупной части, которая включала территорию современной Германии<sup>7</sup>, имели несчастье сохранить имперскую корону, а в дальнейшем вплоть до XIX в. упрямо придерживались имперской модели в ущерб эффективному построению государства [14, с. 318–321; 16]. Французы также сопротивлялись новой идее феодальной монархии, но она очень рано, а для современных целей очень вовремя, возобладала после захвата Англии французским герцогом Вильгельмом в 1066 г. Вильгельм немедленно провозгласил себя феодальным правителем всех землевладельцев Англии, а также своих норманнских союзников, которых он

поставил на место англо-саксонской знати, и тех англо-саксонских дворян, которым позволил сохранить владения. Далее он создал новый тип централизованного управления этим феодальным образованием, обеспечив ленные сборы с помощью военной силы и дополнив феодальное право наследования новыми способами получения доходов [17–19].

В английском обществе того времени существовали две силы, способные противостоять власти короля, – церковь и знать. Их действия представляли собой борьбу за власть с использованием всех доступных ресурсов и привлечением поддержки других групп. Такое противостояние было предсказуемым и распространено почти повсеместно. Для нас интересны те специфические требования, которые выдвигали эти противоборствующие силы, их обоснования необходимости ограничить власть короля. И церковь, и знать твердо стояли на идее своей независимости, подкрепляя ее различными ссылками на законы и обычаи. Кроме того, и те и другие стремились ограничить королевскую власть при помощи выработки стандартов осуществления им своих функций.

Это особенно ярко проявилось, когда церковь потребовала, чтобы король действовал в соответствии с божественными установлениями, которые, разумеется, могли свободно интерпретироваться церковью нужным ей образом. Так, богослов Иоанн Солсберийский, которого многие считают первым на Западе политологом [20, с. 276–277; 21, с. 111; 22, с. 306–326], помогал архиепископу Кентерберийскому, а затем стал епископом Шартра<sup>8</sup>. В своей известной книге «Поликратик» он признает право на восстание против несправедливого короля и в то же время настаивает, что подданные короля должны чтить свои феодальные узы и оставаться лояльными к ним<sup>9</sup>. Его приверженность таким противоречивым позициям объясняется верой в то, что Бог является судьей для деяний короля. Если король нарушает предписанные Богом правила, то он является тираном, последователем дьявола. С точки зрения морали он, таким образом, нарушает свою клятву покорности Богу. Подчиняясь феодальному праву, он, однако, подвергнется божьему суду и отправится в ад. Св. Фома Аквинский

<sup>4</sup> См. [5–7]. Григорий Турский, высокообразованный галло-романский епископ, написавший историю Франкского государства в VI в., не упоминает о падении Рима [8]. Мы не отрицаем, что перемены произошли в результате завоеваний варваров [9, 10], но отмечаем, что эти события V в. расценивались людьми того времени иначе, чем сейчас.

<sup>5</sup> См. [12–14]. Lopez описывает империю Каролингов как «хилого великана».

<sup>6</sup> По Верденскому договору (843) – см. [12, с. 350–351; 15, с. 427–444]. Карты, показывающие раздел, – см. [14, с. 97; 15, с. XXXVI]. Этот раздел между севером и югом предопределил границы современных европейских стран; Франкские государства Меровингов и Каролингов были разделены по совершенно иному принципу.

<sup>7</sup> Кроме этих двух частей, Верденский договор породил центральную область, которая разделилась, когда в IX в. ее правитель Лотар II умер, не оставив наследника; поэтому на этой территории не возникло отдельного государства [15, с. 420–422]. Хотя эти территории распались очень рано, их разделение отразилось на существовании современных Нидерландов, Бельгии, Швейцарии и севера Италии, независимых от Франции и Германии, а также независимых до недавнего времени областей Франш-Конте, Пьемонт, Савой и спорных территорий Эльзаса и Лотарингии в течение последующих двенадцати столетий.

<sup>8</sup> Биографию Иоанна Солсберийского см. [23, с. xvi–xviii].

<sup>9</sup> Труд «Поликратик» Иоанна Солсберийского [24, с. 190–231] известен также своим представлением государства как человеческого тела. См. [25, с. 39–43].

в труде «Сумма теологии» занимает ту же, хотя и более сложную, позицию. Люди имеют право восстать против тирана, заявляет он, а если не решаются сделать это, то должны верить, что тиран будет наказан после смерти<sup>10</sup>. На фреске Амброджо Лоренцетти «Аллегория доброго и дурного правления» в сиенской ратуше показано наглядное воплощение этих религиозных взглядов: добрый король восседает в окружении добродетелей, а злой правитель награжден рогами и клыками<sup>11</sup>.

Позицию знати, связанной с монархами тесными и сложными взаимоотношениями, описать труднее. Прежде всего вспомним Великую хартию вольностей – соглашение, навязанное знатью королю Иоанну Безземельному в 1215 г. и признанное последующими монархами [31]. Этот документ обычно расценивается как завоевание прав и свобод аристократией у короля, первый шаг в долгом процессе, который предоставил англичанам широкие права в целом. Однако, как писал Herbert Butterfield, возможно, что это лишь интерпретация истории, характерная для виггов (либералов) [32, с. 35–47; 33]. Многие из прав, закрепленных в Великой хартии вольностей, были скорее повторением или возрождением прежних обычаев, чем набросками будущих свобод. С учетом контекста это, скорее, установление стандартов поведения для короля, чем декларация прав, ограничивающих его власть<sup>12</sup>. Например, самая известная глава документа гласит: «Свободный человек не может быть арестован, или заключен в тюрьму, или объявлен вне закона, или изгнан, или иным образом ущемлен, и никто не может преследовать его, кроме как по справедливому суду равных ему или по закону страны»<sup>13</sup>. Здесь нет упоминания никаких прав или ссылки на конкретные

процедуры защиты; это скорее описание должного поведения монарха при наказании его подданных.

Такие стандарты поведения являются отражением религиозного запрета против тирании, причем нельзя недооценивать степень приверженности средневекового человека к требованиям религии. Но их можно считать также проявлением кодекса поведения знати, кодекса рыцарства. Этот кодекс охватывал самые разные правила, он изменялся с течением времени, но одной из его самых важных и неизменных черт оставались привилегии и почести знатных персон<sup>14</sup>. Например, Черный Принц Эдвард прислуживал за столом королю Франции Жану Доброму, после того как был взят в плен в битве при Пуатье [40, с. 94]. В литературе о короле Артуре, которая является самым ярким источником наших представлений об идеалах рыцарства, Артур описывается по-разному, но его неизменная черта – милостивая забота о своих героических рыцарях, проявляющаяся в равноправии за Круглым столом, уважении к сэру Гавейну и трагическом доверии к Ланселоту<sup>15</sup>.

Эти попытки контролировать короля путем навязывания ему стандартов поведения не могли долго продолжаться. Причина, прежде всего, в том, что оба института, пытавшиеся их осуществить, проиграли

<sup>14</sup> См. [36, с. 283–319; 37, с. 135–156; 38, с. 59–80, 94–111, 158–170]. Альянс между знатью и городским купечеством, отраженный в Великой хартии вольностей [31, с. 55–60]), подтверждает мнение, что рыцарство было сильно обеспокоено попытками знати отмежеваться от крестьянства (среди которого к тому времени было много свободных и богатых людей), но не от городского населения: фактически это были рыцари-горожане [39, с. 151–176].

<sup>15</sup> Классический текст Malloy [41]. О Круглом столе впервые упоминает Wace, норманнский священник XII в., а затем Layamon, живший чуть позже английский священник и поэт [42]. Явное указание на цель Круглого стола – равенство рыцарей – оставляет ощущение либо пропаганды, либо принятия желаемого за действительное со стороны знати; трудно представить какого-либо реального короля Англии, так ослабляющего свое положение до периода широкой популярности легенд об Артуре, когда возникло желание подражать ему. Роль сэра Гавейна и особое почтение к нему короля Артура появляются в поэме «Сэр Гавейн и Зеленый рыцарь» [43] и других произведениях. Первое упоминание о любви Ланселота к Гинебре находим в романе Кретьена де Труа «Ланселот» («Рыцарь в телеге») [44], но ее трагические последствия были раскрыты лишь позднее, а в полной мере появляются у Malloy [41, с. 625–741]. Обсуждение личности и позиции Артура в литературе см. [45].

<sup>10</sup> О Св. Фоме Аквинском [26, с. I–II, Q.96, rec. 3; II–II, Q. 42, art. 3, rec. 3; Q. 104, art. 6, rec. 3; 27, с. 217–231].

<sup>11</sup> Дальнейшее развитие этой темы в Средние века см. [28, с. 148–155; 29, с. 462–464; 30].

<sup>12</sup> Исследователи сходятся в том, что идея прав человека, или естественного права, не существовала в период создания этого документа; первым, кто развил эту концепцию, может считаться писавший в начале XIV в. номиналист Уильям Оккам [28, с. 71–78; 34, с. 510–512]. Более обоснованно назвать теолога-концилиариста Жана Жерсона, работавшего в конце XIV – начале XV в. [35, с. 25–30].

<sup>13</sup> Великая хартия вольностей 1215 года, с. 39, была напечатана на латыни и в переводе на английский язык в [31, с. 448, 461].

свою борьбу с монархией в периоды позднего Средневековья и начала Нового времени. Церковь достигла максимума политического влияния в результате Григорианских реформ, хождения императора Генриха IV в Каноссу, Крестовых походов и Ключийской реформы [13; 46, с. 226–283; 47, с. 98–121], но затем это влияние было подорвано расколом, а позже церковь была подчинена государству в результате Реформации [47, с. 294–326; 48–50] (Авиньонские папы и Папский раскол). Знать потеряла свое военное значение из-за увеличения числа наемников и рекрутов из числа простых людей, а военную безопасность – из-за появления пушек, способных разрушить стены замков. С течением времени представители знати стали обеспечивать свою независимость участием в сильном и престижном центральном правительстве, оставляя свои старые крепости ради должности придворного в королевском дворце [51, с. 257; 52].

В некоторых государствах раннего Нового времени, особенно во Франции и Испании, ослабление влияния церкви и знати оставило такой вакуум власти, который привел к появлению абсолютной монархии. Однако в Англии, которая наиболее важна для нашего юридического и политического опыта, возникли две другие силы, бросившие более значительный и долговременный вызов королевской власти. Эти силы были изначально созданы самой монархией в ее борьбе с дворянством. Первая из них – суды общего права, королевские судьи, которых учредил Генрих II во второй половине XII века. Его непосредственной целью было разрешить споры о передаче земель Стефаном и Матильдой во время гражданской войны, которая предшествовала его воцарению, а также увеличить пошлины и штрафы, которые в Средние века сопровождали все юридические процедуры и составляли значительную статью дохода казны. Однако долгосрочной целью было установление единого (т. е. «общего») права вместо запутанной системы сотен перекрывающихся друг друга поместных судов [53; 54, с. 136–161; 55, с. 317–361].

Успех этой идеи был впечатляющим, но в конечном итоге он подорвал королевскую власть, которую должен был укрепить. Получив возможность самостоятельно устанавливать судебные процедуры и резолютивные части судебных решений, в то время как Генриха заботили только гражданский правопорядок и поступление денежных средств,

судьи общего права постепенно расширили свои полномочия с местного уровня до степени независимости от короля<sup>16</sup>. Они сделали это, сославшись на обычай, который был истолкован или изобретен для достижения конкретных целей того времени. Они заявили, вероятно, искренне заблуждаясь, что общее право зародилось в доисторические времена; по представлениям той эпохи, древность придавала явлению величие и легитимность в большей степени, чем монархия, возраст которой не превышал времени Норманнского завоевания<sup>17</sup>. Постепенно заключая союзы с остатками противостоящей монархии знати и, что важнее, с зарождающимся классом коммерсантов, которому нужны были предсказуемые способы разрешения споров, судьи общего права сумели стать доминирующей силой на страже закона, который они фактически сами и создавали. Когда в начале XVII в. между народом Англии и монархией Стюартов возникла конфронтация, сэръ Edward Coke, вольно трактуя доисторические обычаи и Великую хартию вольностей<sup>18</sup>, смог объявить суды общего права независимыми от королевской власти и сохранить их независимость, сделав гарантом свобод в Англии<sup>19</sup>.

Вторым институтом, бросившим вызов и победившим королевскую власть, стал парламент. Созванный впервые Эдуардом I для достижения согласия старого дворянства и жителей новых городов на поднятие налогов, парламент смог объединить

<sup>16</sup> В этом процессе им содействовала высшая знать. Изначально вассалы короля не имели доступа к судам общего права, недавно созданным Генрихом II. Право собственности прямых вассалов короля было во власти королевского суда. Все короли, а в особенности Иоанн, извлекали из этих судов крупные суммы. Многие положения Великой хартии вольностей направлены на прекращение такой ситуации и передачу высшей знати вместе с мелким дворянством под юрисдикцию судов общего права [31, с. 123–187].

<sup>17</sup> Coke [56. Т. 1. С. 39–40, 150–157]; там же, с. 40: «Если бы древние законы этого острова не превосходили все другие, было бы еще несколько завоеваний и правителей; то есть римляне, саксы, викинги и норманны... изменили бы их (а все они могли это сделать)». См. [57].

<sup>18</sup> Coke [56. Т. 2. С. 755–914] (комментарий Coke к Великой хартии вольностей); см. также [56, с. 849–873] (комментарий к гл. 29, в версии Coke – «закон о земле» и продажа юридических мер).

<sup>19</sup> Дело *Jentleman*, 6 Reports 11a [56. Т. 1. С. 157–160] (король назначает судей, но судьи сами выносят решения); *Prohibitions del Roy*, 12 Reports 63 [56, с. 478–481] (король не может вносить решение в суде); *Proclamations*, 12 Reports 74 [56, с. 486–490, XXV–XXVI]; (введение – Sheppard) [58].

эти разнородные слои общества и дать право голоса зарождающемуся торговому классу. Как и судебная власть, парламент одновременно закрепил свою независимость и расширил свои полномочия, в данном случае путем утверждения своего права устанавливать налоги и контролировать их расходование, а значит, и всю государственную политику [59, 60]. Настаивая на признании себя партнером короля в управлении, парламент затем объединился с судами общего права в их противостоянии монархии Стюартов ([61], вся работа, особенно с. 243; [62, 63]). История обретения парламентом всей полноты государственной власти – это фактически вся история Англии XVII и XVIII вв. Для целей настоящего исследования достаточно указать, что парламент нанес мощный, но преждевременный удар во время английской Революции, казнив короля и установив квазирелигиозную диктатуру [64, 65]; что он смог воссоединиться после коллапса диктатуры и восстановления Стюартов, сместив их и назначив новую династию<sup>20</sup>; что при чрезвычайно умелом правлении Роберта Уолпола парламент смог перенаправить свои революционные устремления на более мирные и безопасные цели [69; 70, с. 7–30]; что он сохранил принцип парламентаризма, когда все министры вместе с лордом Нортон вышли в отставку в 1783 г. [70, с. 166–187; 71, с. 69–122; 72, с. 70–73; 73, с. 72–78]; и что он сократил расходы короля с главной статьи налогообложения до незначительной доли бюджета во времена Питта-младшего [66. Т. 3. С. 77–78; 70, с. 219–243; 71, с. 123–168]. К XIX в. основная роль монархии сводилась к созданию узнаваемого имени для эпохи и архитектурного стиля; к XX в. даже эта функция сошла на нет, оставив лишь роль поставщика светских сплетен<sup>21</sup>.

Даже этот краткий обзор конституциональной истории Англии ясно показывает, что новые ветви власти – судебная и законодательная – не пытались контролировать короля, навязывая ему стандарты поведения, в отличие от знати и церкви. Вместо этого они постепенно, но настойчиво ограничивали его

полномочия. Шаг за шагом они устанавливали свои собственные полномочия по созданию законов – в случае судебной власти путем поэтапного принятия решений по спорным вопросам, а в парламенте – с помощью реальных постановлений. В то же время парламент взял на себя контроль над финансами центрального правительства, а значит, над внутренней и внешней политикой<sup>22</sup>. Английские короли сохранили свои прерогативы, продолжая провозглашать их напыщенным языком, но масштабы этих прерогатив все более сужались, пока не стали наконец ограничены обычным управлением несколькими резиденциями и загородными замками. К концу XVIII в., когда США определяли себя и свою форму правления, Англия – уже Британия – управлялась своими законодательными и судебными органами власти.

## 2. ПРОБЛЕМА АКТА ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

Теперь рассмотрим Закон об административной процедуре (Administrative Procedure Act – APA). APA возник из противоречий, связанных с крупными изменениями в правительстве, введенными в рамках программы «Новый курс» президентом Франклином Рузвельтом и конгрессом, в котором преобладала Демократическая партия<sup>23</sup>. Целью закона было введение ограничений по отношению к государственным исполнительным органам, которые в тот период стремительно разрастались и принимали на себя множество новых и невероятно широких функций. В этом законе предпринималась попытка достичь указанной цели, определив процедуры, которым должны следовать государственные органы при осуществлении своих многочисленных обязанностей. Были определены две основные модели административной деятельности – законотворчество и вынесение решений – и два уровня процедур – формальный и неформальный. Далее закон устанавливал судебный надзор над деятельностью исполнительных органов, касающийся их соответствия указанным процедурам, и добавлял два общих стандарта оценки качества решений ис-

<sup>20</sup> [66, 67]. В результате «Славной революции» значительно расширилась роль парламента в управлении Британией [68].

<sup>21</sup> О росте авторитета общего права в этот период см. [74]. Общее право постепенно сдавало свои позиции в качестве нового законодательства, но оно сдавало их в пользу парламента, а не монархии, которая в то время выполняла уже символическую роль.

<sup>22</sup> См. В целом [75], где описывается, каким образом суды общего права и парламент стали главными силами, устанавливающими законы, которые определяют жизнь простых людей в Англии.

<sup>23</sup> Историю принятия этого закона см. [76, с. 117–121; 77–79].

полнительного органа в рамках этих процедур – существенное доказательство для формальной процедуры и запрет «необоснованных и случайных» действий для акта исполнительной власти в целом.

Один из аспектов процедурных предписаний АРА состоит в том, что он устанавливает два пути для акта исполнительной власти – формальный и неформальный. Если исполнительный орган хочет действовать в соответствии с правилом, т. е. предпринять действие с эффектом в будущем, то он начинает с раздела 553. Предписания этого раздела предусматривают «общее указание относительно предполагаемых законодательных актов» в соответствии с подразделом (b). Если разрешено или необходимо использовать «неформальное» законотворчество, тогда начинают с оставшихся предписаний раздела 553. Согласно им, нужно «дать заинтересованным лицам возможность участвовать в законотворчестве» через процесс комментирования, описанный в подразделе (c), а затем опубликовать законодательный акт в соответствии с подразделом (d).

Однако если требуется следовать «формальной» процедуре законотворчества, то после выполнения подраздела (b) вместо раздела 553 исполнительный орган пользуется разделами 556–557. Порядок действий определен в конце подраздела (c): «Если по закону требуется принятие официально публикуемого постановления, то после обсуждения в рамках исполнительного органа необходимо следовать разделам 556 и 557 вместо данного подраздела». Раздел 556 определяет порядок предварительного обсуждения, а раздел 557 содержит некоторые характеристики ответственного лица, процедуры апелляции, процедуры после обсуждения, а также, как предусмотрено поправкой 1976 г. к АРА, односторонних контактов. Затем, следуя процедуре, описанной в разделах 556–557, исполнительный орган должен опубликовать окончательный вариант постановления в соответствии с подразделом 553 (d), что может рассматриваться либо как возвращение к первоначальному способу действия, либо как нарушение аналогии двух путей для акта исполнительной власти.

Если исполнительный орган хочет действовать в соответствии с правилом в отношении вынесения решения, то он начинает не с раздела 553, а с раздела 554. Этот раздел содержит основные положения, относящиеся к процедуре вынесения решения, которая определяется как акт исполнительного органа, не вводящий в действие никакого постановления. В этом случае исполнительный

орган переходит (через раздел 555, озаглавленный «Дополнительная информация» и касающийся в основном представления дела советом и служебных процедур) к разделам 556 и 557. Этот путь – единственный, который предусмотрен для вынесения решений; АРА не предлагает никакой альтернативы в данной случае. Поскольку при этом требуется соблюдение разделов 556 и 557, т. е. «формальных» процедур, этот путь называют также «формальным решением».

Когда был принят АРА, наблюдатели поняли, что его процедурные предписания можно рассматривать и по-другому. Можно заметить, что они основаны на двух независимых переменных: первая – это использование «законотворчества» или «вынесения решения» органом исполнительной власти и вторая – требование придерживаться формальной или неформальной процедур. Таким образом, можно расположить эти процедурные предписания в хорошо известной представителям общественных наук таблице из четырех ячеек, показывающей взаимозависимость двух независимых переменных [80]. В этом случае одна из переменных будет показывать, является ли действие органа исполнительной власти «законотворчеством» или «вынесением решения», а вторая – является ли действие формальным или неформальным.

По всей видимости, создатели АРА действовали в рамках аналогии двух путей, не заметив аналогии с двойной переменной. Такой вывод мы делаем потому, что использование последней обнаруживает любопытную лакуну в этом статуте. Процедурные предписания указаны для формальной или неформальной процедур законотворчества, но не указаны для неформальной процедуры вынесения решения. Об этой процедуре ничего не сказано, и даже сам термин не употребляется в законе. Однако категория неформальной процедуры вынесения решения является не просто артефактом структуры АРА, некоей теоретически разработанной, но практически не существующей комбинацией. Скорее эта категория напоминает темную материю во Вселенной, которая не наблюдается непосредственно, но существование которой предсказано на основе ее важной роли в структуре физической реальности. Эта категория охватывает все акты исполнительной власти, которые не подпадают под определения Закона АРА о постановлении или указе. Эта категория, которую можно назвать также актом исполнительной власти, включает в себя распределение ресурсов, эмпириче-

ские исследования, консультации, предположения, угрозы, просьбы, обещания действовать или не действовать определенным образом, планы, идеи, запросы, размышления, учебные материалы, большинство руководящих документов, инспектирование, запросы информации и широкий круг других взаимодействий с регулируемыми сторонами. Как видно из этого списка, основная часть актов исполнительной власти представляет собой вынесение неформальных решений; это то, чем сотрудники занимаются ежедневно [81, с. 210; 82, с. 339; 83, с. 107–108, 173–181]. Однако АРА не описывает никаких правил осуществления действий этой категории и даже не закрепляет ее в качестве категории<sup>24</sup>.

К этому общему наблюдению следует сделать две оговорки. Во-первых, некоторые акты исполнительной власти, попадающие в общую категорию неформальных решений, являются фактически судебными решениями. Они определяют права частных сторон или как минимум в квазисвязательном аспекте, который, как и формальное судебное решение, признается одним из видов стандартного гражданского судебного процесса. Широко известными примерами являются слушания по делам о депортации незаконных мигрантов или о лицензировании атомных электростанций. Эти процедуры называются неформальными лишь потому, что не существует никакого явного положения закона<sup>25</sup>,

<sup>24</sup> Одно из возможных исключений – параграф 555 (е), предусматривающий, что «своевременное уведомление должно быть направлено в случае полного или частичного отклонения заявления, петиции или другого запроса заинтересованной стороны... с указанием причин». Это положение содержится в разделе с уклончивым названием «Дополнительная информация». Если оно является дополнительным по отношению к формальным решениям, как следует из других частей того же раздела (относящихся к служебным процедурам, порядку вызова в суд и представлению дел совету), тогда оно относится только к петициям, подаваемым на эти решения. Однако некоторые суды пришли к выводу, что этот раздел, и в частности параграф 555 (е), должен применяться ко всем актам органа исполнительной власти, включая неформальные решения. *Roelofs v. Sec'y of the Air Force*, 628 F.2d 594 (D.C. Cir. 1980); *Bowman v. U.S. Bd. of Parole*, 411 F. Succ. 329 (W.D. Wisc. 1976) [81, с. 210–211].

<sup>25</sup> Чтобы решение подпадало под параграф 554 и вытекающие из него положения, статут должен в целом придерживаться формулировок АРА о том, что «процедура проводится официально после обсуждения в рамках органа исполнительной власти». Слушания по вопросу отмены решения явно не входят в их число, см. 8 U.S.C. § 1229a; *Marcello v. Bonds*, 349 U.S. 302 (1955).

который отнес бы их к разделам 554, 556 и 557 АРА<sup>26</sup>. Некоторые комментаторы выдвигали требования о применении положений АРА к таким ситуациям, полностью или частично, указывая, что при этом не возникнет каких-либо концептуальных или практических трудностей [84, с. 1001; 85, с. 1041; 86–88]. Такое возможно именно потому, что это фактически судебные решения, а значит, их можно рассматривать в рамках модели гражданского процесса, используемого для вынесения формальных решений. Вторая оговорка состоит в том, что неформальные решения часто подлежат судебному надзору в рамках арбитража АРА и постоянно меняющихся стандартов, по той простой причине, что все «действия органов исполнительной власти» подлежат такому контролю, если явно или неявно не указано иное<sup>27</sup>. Однако большинство неформальных решений никоим образом не похожи на настоящие судебные решения; применить к ним судебную модель невозможно, а также крайне трудно понять, что будет означать арбитраж и изменяющиеся стандарты в отношении этой обширной и разнородной категории административных актов.

Почему же создатели АРА не описали процедуру неформального вынесения решений? Можно предложить множество объяснений этого феномена, но самый умеренный и многое проясняющий ответ лежит в области описанного выше исторического развития. Политический опыт Англии предлагает лишь две модели актов государственной власти, которые ограничивают полномочия правителя, – законодательство и судебные решения. Это происходит путем передачи полномочий от правителя к другим институтам. Попытки установить существенные стандарты поведения

<sup>26</sup> Можно считать, что процедура соответствует параграфу 554, даже если статут не использует словесную формулу, принятую в АРА, однако суды обычно не признают такой подход. См. *Dominion Energy Brayton Point LLC v. Johnson*, 443 F.3d 12 (1st Cir. 2006), overruling *Seacoast Anti-Pollution League v. Costle*, 572 F.2d 872 (1st Cir.), cert. denied, 439 U.S. 824 (1978); *Chemical Waste Management, Inc. v. EPA*, 873 F.2d 1477 (D.C. Cir. 1989).

<sup>27</sup> См. *Citizens to Preserve Overton Park, Inc. v. Volpe*, 401 U.S. 402 (1971) (решение может быть пересмотрено в случае появления «соответствующего закона»). Суд постановил, что, даже если не требовалось соблюдения процедур, государственный орган должен был обосновать свое решение, предоставив надзорному органу все материалы и доводы, которыми он руководствовался при принятии решения (а не последующее обоснование в ответ на судебное постановление). Критику этого решения см. [89–91, с. 258].



правителя напрямую закончились политическим поражением церкви и знати. В результате этого поражения ни католическая концепция естественного права, ни аристократическая этика рыцарства не были оформлены в теорию или закреплены на практике. Вместо этого власть правителя стала постепенно передаваться двум институтам, которые подчинялись другим видам контроля. Законодательная власть контролируется электоратом, а ее представителей дисциплинирует необходимость регулярного переизбрания. Суды должны следовать положениям общего права, чьи принципы закреплены в правовой культуре Англии. Это, разумеется, мифология, но она обладает ограничительной силой, поскольку благодаря ей судьи следуют прецеденту и могут вносить новые законы только с соблюдением постепенных и четко обоснованных шагов.

Широкое использование моделей деятельности законодательной и судебной власти и отсутствие аналогичных моделей для исполнительной власти пронизывают всю нашу историю права. Создатели Конституции США, конечно, заменили короля выборным президентом, наложив тем самым на главу исполнительной власти ограничения, аналогичные тем, которые наложены на законодателей, а именно политические ограничения, вызванные необходимостью переизбрания. Кроме того, они развили английскую идею о том, что законодательная и судебная власти действуют независимо от главы исполнительной власти, сдерживая полномочия исполнительной власти; эта доктрина известна как разделение власти и принцип противовесов. Однако они не наложили никаких специфических существенных ограничений на действия президента, поскольку этого не было в английской традиции государственного управления. Статья II, в отличие от ст. I, неслучайно является такой короткой – она не содержит подробных процедур или критериев деятельности<sup>28</sup>. Это, конечно, относится и к ст. III, но это потому, что процедуры и критерии судебной деятельности не были полностью осознаны. Тот же недостаток стандартов поведения послужил причиной того, что создатели Конституции не предусмотрели никаких ограничений для органов президентской власти, т. е. исполнитель-

ных органов; фактически они сознательно предпочли даже не обозначать эти органы<sup>29</sup>.

Когда создавались независимые органы власти, начиная с Междущатной комиссии по вопросам коммерции в конце 1870-х гг., их воспринимали в некоторой степени как мини-правительства, т. е. самостоятельные институты, которые призваны регулировать все аспекты какой-либо отрасли или сферы деятельности<sup>30</sup>. Таким образом, они получили функции законодательных органов, подобные актам законодательной власти, и функции принятия решений, подобные актам судебной власти [93, 103]. У них, конечно, были и функции исполнительной власти, но в них сохранялись все та

<sup>29</sup> Создатели Конституции США не дали четкого определения органов власти [94, с. 2: 135–136, 158, 334–337]. Они предпочли оставить эту область без определений, поскольку понимали, что Британский кабинет претерпевает значительные изменения [72], но не имели точного представления об их сути. Отражением этой ситуации является Статья о мнении («он может потребовать письменного изложения мнения главы каждого из исполнительных органов по любому вопросу, касающемуся сферы деятельности соответствующего органа»). Hamilton считал эту статью «совершенно избыточной» [95, с. 422]. Недавно противоречивые толкования этой статьи были представлены частью дискуссии об унитарном характере исполнительной власти. См. Amar [96] (поддерживает унитарную исполнительную власть); Calabresi и Rhodes [97, с. 1206–1207] (поддерживает унитарную исполнительную власть); Lessig и Sunstein [98, с. 32–38] (выступает против унитарной исполнительной власти); Rosenberg [99, с. 689] (выступает против унитарной исполнительной власти); Froomkin [100, с. 800–801] (выступает против унитарной исполнительной власти). Все подобные аргументы не имеют силы в вопросе о последующих нововведениях, таких как независимые органы власти: мы просто не знаем и не можем знать, что создатели Конституции США посчитали бы верным ответом на социальные и экономические изменения в период после Гражданской войны. Не совсем ясно даже, знали ли они об изменениях в британском правительстве после отставки лорда Норта со всем кабинетом в 1783 г. (фактически из-за потери колоний в Америке), тем самым сводя на нет все аналогии между президентом и королем. Фактически Статья о мнении может рассматриваться как довод в пользу разделения исполнительных и независимых органов власти, поскольку она дает президенту право требовать информацию, но не подчинение, от всех глав органов власти. Это можно рассматривать в качестве юридического основания того, что независимые органы власти должны подчинять свои регулирующие действия OIRA согласно Указу Президента 12866, 58 Fed. Reg. 51735 (September 30, 1993) и более ранним указам, хотя регулирующие действия данных органов не подлежат проверке на соотношение затрат и выгод [81, с. 101–109].

<sup>30</sup> О происхождении Междущатной комиссии по вопросам коммерции см. [101, с. 57–79; 102, с. 5–10].

<sup>28</sup> Rakove [92, с. 244–245]; Strauss [93, с. 596–604]; см. [93, с. 598]: «Тот, кто попытается найти в Конституции описание структуры федерального правительства, будет очень удивлен, не найдя даже упоминания о нем».

же неопределенность, то же отсутствие конкретики и ограничений. Это отражается в статутах, выпускаемых этими органами, а также в решении Верховного суда США по делу *Humphrey's Executor v. U.S.* 1935 г., в котором провозглашалось, что независимые органы власти, члены которых назначаются президентом, но затем не могут быть уволены по его усмотрению, действуют в соответствии с Конституцией, поскольку являются «квазизаконодательными или квазисудебными» по своей сути<sup>31</sup>.

Та же концептуальная лакуна присутствует в АРА. Снова действие, подобное законодательному акту (законотворчество), и действие, подобное судебному акту (вынесение решения), подлежат процедурным ограничениям, тогда как действие, подобное исполнительному акту, – тот тип действия, в котором принимает участие глава исполнительной власти, – не только не ограничено, но даже не определено. Оно остается скрытой категорией, вытекающей из самой структуры данного закона, но определенной лишь комментаторами этого закона. К настоящему времени, конечно, появилась обширная научная литература – в основном в области политологии, но также и юриспруденции, – в которой описывается и анализируется этот очень важный вид государственной деятельности. Однако его систематизированная характеристика до сих пор отсутствует, а юридические ограничения приходится изобретать на ходу, основываясь на вспомогательных доводах.

Ни законотворчество, ни вынесение решений в рамках АРА несвободно от проблем, но в целом процедуры, предлагаемые законом для осуществления этих двух механизмов, отвечают нашим представлениям о справедливых нормах. Проблемной же областью является акт исполнительной власти, для которого не прописаны процедуры. Проблемой, в частности, является то, что деятельность государственных органов регулярно нарушает наше представление о нормах. На самом деле проблема еще серьезнее. Из-за концептуальной неопределенности в этом виде деятельности – трудности описания и каталогизирования различных актов исполнительной власти – неясно даже, какие именно нормы следует применять; от этого остается ощущение недовольства, более дезорганизирующее, чем при открытом нарушении закона.

<sup>31</sup> 295 U.S. 602, 628-29 (1935).

Учитывая все большую озабоченность проблемами законности действий органов исполнительной власти, симпозиум описывает действия (см. *Journal of Legal Analysis* (2016). 8:1 (Spring), далее – симпозиум), подпадающие под очень обширное и расплывчатое определение «неформальные решения» или акты исполнительной власти. Работа Дженнифер Jennifer Arlen посвящена выведению дела из юрисдикции суда на этапе досудебного расследования, которое прокуроры Департамента юстиции (т. е. атторнеи США) применяют к частным компаниям [104, с. 231]. В обмен на обещание не преследовать за уже доказанное нарушение закона атторнеи могут применить как «значительные финансовые санкции», так и «исправительные реформы» в этих компаниях [104, с. 192]. Профессор Arlen выражает озабоченность, что «наделение отдельных прокуратур полномочиями налагать новые договорные обязанности на компании, без каких-либо ограничений или внешнего контроля над этими мандатами, выводит систему федерального корпоративного уголовного правоприменения за пределы нормы права»<sup>32</sup>. Такой претензии не могло бы возникнуть, если бы атторнеи США передавали подобные дела в суд. Тогда их заявление, что компания нарушила закон, подтверждалось бы судебным расследованием с соблюдением всех процедурных средств защиты, что обычно признается справедливой процедурой. Именно сдвиг в сторону переговоров, не ограниченных судебным процессом или установленными правилами, другими словами сдвиг в сторону области неформальных решений, вызывает беспокойство профессора Arlen. Выведение дела из юрисдикции суда на этапе досудебного расследования попадает в эту категорию не потому, что демонстрирует некие качества, а просто потому, что является актом исполнительной власти, не входящим ни в категорию законотворчества, ни в категорию формальных решений<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Там же.

<sup>33</sup> В этой ситуации альтернативой, разумеется, является не формальное решение в рамках АРА, а скорее уголовный суд. Все это означает, однако, что вместо первоначального источника наших судебных норм используется соглашение, а не административный подход. Сдвиг в сторону неформальных решений является, по сути, тем же самым; фактически можно сказать, что другие органы власти используют подобные методы, когда угрожают применить формальное судебное решение, чреватое серьезными последствиями, но не уголовное преследование.

Zachery Price обсуждает отказы исполнительной власти, т. е. решения органа исполнительной власти освободить частную сторону от некоего установленного законом обязательства [105, с. 235–276]. В некотором смысле это действие, противоположное выведению дела из юрисдикции суда на этапе досудебного расследования, так как предоставляет привилегию вместо наложения санкции. Однако у них есть общая черта – действия органа исполнительной власти переходят из одной традиционной категории (в данном случае законотворчества) – в область неформальных решений. Они попадают в эту категорию по той же самой причине, т. е. потому, что они не являются ни законотворчеством, ни формальными решениями. И из-за этого они вызывают беспокойство профессора Price. Законодательный орган, вводящий новый статут, вводит также процедуру, через которую могут быть выполнены требования этого статута; но решение об отказе, которое орган исполнительной власти выносит по своей инициативе – полностью в рамках категории неформальных решений, – не имеет таких процедур. «Такие отказы... подрывают ценности правовых норм, поскольку дают возможность бесконтрольно расширять полномочия исполнительных органов по одностороннему изменению политики» [105, рукопись, с. 5].

Еще один участник нашего симпозиума, Richard Epstein, обсуждает использование руководств государственными органами [106, с. 47–93]. Как отмечает профессор Epstein, «руководство – это новый термин для широкого круга действий государственного органа, определяющих понимание этим органом его установленного законом мандата, предлагающих пути его соответствия данному мандату применяемых правил, а также предоставляет информацию о фактических условиях, которые могут повлиять на выполнение правил»<sup>34</sup>. В любой форме руководство обладает неоспоримой принудительной силой; если только управляемая сторона не выработала заранее постоянных отношений противостояния с регулирующим органом, она с большой вероятностью будет воспринимать руководство как обязательное к исполнению. Некоторые руководства относятся к категории законотворчества согласно АРА. Хотя они не принимаются через процедуру раздела 553 и процедуру комментирования

(так как в этом случае они попадут в категорию неформального законотворчества), они все-таки являются правилами, так как одно из исключений разрешает государственным органам обходиться без этой процедуры<sup>35</sup>. Однако многие из таких актов считаются руководством, но вообще не претендуют на роль правила, а всего лишь рекомендации или информации. В этом случае они попадут в категорию неформального решения. Профессор Epstein высказывает опасения по поводу всех форм руководств, однако те из них, которые попадают под исключения из раздела 553, могут хотя бы частично контролироваться судебными решениями, ограничивающими эти исключения<sup>36</sup>. Именно руководства, относящиеся к категории неформальных решений, наиболее серьезно подрывают «стандартные ценности нормы права относительно справедливости, беспристрастности, последовательности, ясности, нейтральности и перспективности»<sup>37</sup>.

Объемный обзор Christopher DeMuth о современных проблемах государственного управления касается менее специфичных исполнительных актов – настолько более общих, что мы зачастую не имеем для них особого общепринятого названия<sup>38</sup>. Они охватывают те нерегламентированные способы, с помощью которых современные органы исполнительной власти применяют давление, обещания, угрозы, переговоры с частными компаниями для достижения государственных целей<sup>39</sup>.

<sup>35</sup> См. § 553 (a), (b) (A), (B). Комментарии см. [107–110, 90, 111]. Еще одно исключение, не указанное в АРА, но узаконенное как «достаточное основание» в § 553 (b) (B), – это непосредственное финальное нормотворчество, по сути эквивалентное законодательному календарю согласия [112, 113].

<sup>36</sup> Альтернативный подход, рекомендуемый некоторыми комментаторами, состоит в отрицании тех норм, которые не были приняты с соблюдением полной неформальной процедуры нормотворчества [108, 109]. Однако, как следует из текста, это перевело бы такие нормы в ранг руководства к действию, при этом не уменьшая необходимости согласия частных сторон [107].

<sup>37</sup> [107] (рукопись, с. 3).

<sup>38</sup> [114, с. 146].

<sup>39</sup> В европейской науке часто используется термин «корпоратизм», хотя он может подразумевать, что действия правительства сосредоточены на крупных экономических субъектах, а не на всех организациях [115–117]. Этот термин наилучшим образом описывает Закон о восстановлении национальной промышленности Франклина Рузвельта (National Industrial Recovery Act), который, по словам DeMuth, был единственным федеральным законом, признанным недействительным не на основании депутатского наказа. *A.L.A. Schechter Poultry v United States*, 295 U.S.

<sup>34</sup> Там же [рукопись, с. 2, 25–26].

Такой подход был, конечно, известен и раньше<sup>40</sup>, но в 1960-е и 70-е гг. он перешел на новый уровень, когда государственное регулирование проникло в такие области, как защита прав потребителей, безопасность рабочих мест, здравоохранение и защита окружающей среды. Применяя угрозы (описываемые Arlen), стимулы (описываемые Price), руководства (описываемые Epstein), объединяя все это в общую стратегию регулятивного контроля, государственные органы в наши дни являются доминирующей силой при принятии решений во многих областях экономики, обращая при этом очень мало внимания на законность. В период после «Нового курса» все попытки контролировать такие действия через Закон об административной процедуре показали, что это слабый и недостаточный инструмент. Анализ затрат и выгод, первоначально являвшийся частью программы дерегулирования Рейгана, был с энтузиазмом воспринят председателями обеих партий как дополнительный инструмент контроля; однако, как пишет DeMuth «усилия по руководству исполнительными органами с помощью экономики, как и усилия руководить ими с помощью закона, оказались несоответствующими тем политическим силам, которые способствовали их росту» [121, с. 121]. На последней стадии этого процесса федеральные законодательные органы не только не пытаются ограничить произвольные действия исполнительных органов, но одобряют и поощряют их: в работе приводятся примеры законодательных актов, включая Закон Сарбейнса – Оксли, Закон о реформе Уолл-Стрит Додда – Франка и Закон о доступной помощи. Такое всеобъемлющее использование власти ка-

жется неуместным называть термином «неформальное принятие решений», но современное административное право предлагает для него именно эту категорию, что и использует DeMuth в качестве аргумента.

Последняя работа данного симпозиума – это анализ постановлений президента, проведенный учеными Daniel Rodriguez, Edward Stiglitz и Barry Weingast [122, с. 95–119]. Не вдаваясь в ненужные подробности, можно сказать, что, когда президент подписывает указ, переданный ему Конгрессом, он действует в правовом поле, предоставленном ему Конституцией. Однако подписание указов, если это не поздравления с праздником<sup>41</sup>, призвано изменить способ применения законодательства, а это функция исполнительной власти. Проведя такое разграничение, авторы далее разделяют постановления по статутам, которые применяются и не применяются государственными органами. В обоих случаях авторы моделируют последствия этих действий и выражают озабоченность тем, что президент, осуществляя их, расширяет свою власть за пределы, оговоренные в Конституции. При этом, если статут используется не государственными органами, а судебной властью, то влияние постановления будет зависеть от того, посчитают ли его судьи убедительной интерпретацией статута, поскольку федеральные судьи структурно и функционально независимы от президента. И наоборот, государственные органы, применяющие статут, либо подчиняются президенту, либо, являясь формально независимыми, все же находятся под его влиянием в отличие от судов. В этом случае постановление может иметь более значительные последствия, в первую очередь в области стратегических вопросов, попадающих в категорию неформальных решений. Своей работой авторы, как и другие вышеперечисленные ученые, привлекают внимание к проблеме отсутствия законных норм и стандартов, регулирующих такие действия, а это в свою очередь – в описываемых ими случаях – дает возможность президенту выносить односторонние решения со статусом законов, что превышает его полномочия, закрепленные в Конституции.

495 (1935). Фактически этот закон демонстрировал крайнюю форму корпоратизма, поскольку передавал полномочия частным сторонам наряду с правительственными организациями. Это послужило одним из оснований для нестандартного решения суда. Другим основанием стало, вероятно, снижение популярности Муссолини после его альянса с нацистской Германией. Роль Муссолини в развитии современного корпоратизма очень интересна с исторической точки зрения, но для дискуссии о современной политике не представляет ценности.

<sup>40</sup> Например, при президенте Гувере американские авиалинии были полностью реструктурированы под влиянием почтовой службы. Министр почт Уолтер Браун (Walter F. Brown), используя зависимость авиакомпаний от перевозки почты как основного источника доходов, заставил их объединиться в несколько крупных корпораций, которыми было легче управлять и которые имели достаточный капитал для инвестирования в пассажирские перевозки [118, с. 33–35; 119, с. 202–210; 120, с. 156–186].

<sup>41</sup> Праздничные постановления, так же, как и запреты, представляют собой объяснения, почему президент предпринимает действие, напрямую обозначенное в Конституции. Как указывают авторы, эти действия не вызывают того беспокойства, о котором говорится в их работе.

Мы покажем, что авторы всех перечисленных работ считают такую форму акта исполнительной власти, как неформальное решение, нарушающей норму права. Однако в такой формулировке проблемы есть, по крайней мере, две трудности. Во-первых, норма права является очень расплывчатым и переменчивым понятием<sup>42</sup>. Это не всегда так; существует ряд формулировок данного стандарта, настолько ясных и последовательных, насколько это и ожидается от заявленного норматива. Одно из таких определений гласит, что государство должно заранее ясно сообщать частным сторонам о любых ограничениях таких их действий, которые повлекут за собой какие-либо наказания. Этот стандарт несложно применять в таких областях, как уголовное право, регулирующее индивидуальное поведение. Однако его чрезвычайно трудно применить в контексте государственного управления, где взаимоотношения между органами власти и регулируемыми сторонами являются продолжительными и изменяющимися во времени, сложными, техническими и основанными на договоренностях<sup>43</sup>. В этих условиях норма права становится настолько неопределенной, что избежать этого можно, лишь отрицая регулятивный закон в целом, как это делает Robert Nozick [129, с. 26–30, 88–118]. Ни одна из указанных работ симпозиума не занимает такую крайнюю позицию. Все они признают политическую и общественную необходимость регулирующих структур и оценивают предмет своего исследования взвешенно и вдумчиво<sup>44</sup>. Однако в результате возникает ситуация, когда на норму права легко сослаться, но ее чрезвычайно трудно применить. Вторая проблема состоит в том,

что этот подход заставляет выносить предсказуемые решения. В англо-американской правовой традиции существовали институты, внедрившие правовой режим в монархии эпохи Средневековья и раннего Нового времени. Эти институты – законодательные учреждения и суды; их способ внедрения права, как показано выше, – это ограничение и в конечном итоге уничтожение монархической власти. Таким образом, ссылка на норму права естественным образом ведет к необходимости превращения акта исполнительной власти в нормотворчество или принятие решения. В терминах АРА это попытка контролировать неформальное решение путем вывода деятельности административного органа из этой категории и превращения ее либо в неформальное предупреждение или комментирование нормы права, либо в формальное решение. В рамках существующей практики этот подход не кажется перспективным; акт исполнительной власти – очень широкое и многогранное понятие, слишком сложное, чтобы переводить его в формат высокоструктурированных и зачастую долгосрочных процедур. Но еще более бесперспективен этот подход с исторической точки зрения. Это возврат к прошлому, попытка повисить уровень справедливости современных форм управления с помощью решений, выработанных в давние времена при совершенно иных обстоятельствах.

Закон REINS<sup>45</sup>, призванный ограничить рамки акта исполнительной власти, несет в себе тот же недостаток. Основное положение его последней версии состоит в том, что Конгресс должен вынести однозначное одобрение любого акта правительственного учреждения, который «влечет или может повлечь за собой экономический эффект, превышающий 100 миллионов долларов»<sup>46</sup>. Очевидная цель этого

<sup>42</sup> Некоторые общие и сравнительно новые исследования в этой обширной области см. [123–128].

<sup>43</sup> Мы считаем, что правовая норма – это устаревшая формулировка требования справедливых действий государственных учреждений [25, с. 214–226].

<sup>44</sup> В своей работе Christopher DeMuth уделяет особое внимание настоятельным и крайне безответственным призывам Charles Muttay к гражданскому неповиновению по отношению к государственному регулированию, а также неграмотному и тенденциозному обращению Philip Hamburger к истории [130, 131]. Сам он предлагает вернуть влияние традиционных ветвей власти через более высокоспециализированное законодательство и расширенный судебный надзор. Однако его глубокое исследование динамики экономических и политических показателей, приведших к распространению «исполнительного правительства», доказывает, что он не считает эту меру контроля возможной, т. е. что Muttay и Hamburger во многом правы.

<sup>45</sup> Как и во многих других случаях современного законотворчества, это название является остроумным акронимом: слово re-ins (англ. «возжи») составлено из первых букв названия закона Regulations from the Executive In Need of Scrutiny (Правила надзора над органами исполнительной власти). Предлагались различные варианты этого закона, последний из них, предложенный одновременно в обеих палатах сенатором Rand Paul и членом палаты представителей Todd Young, – это вариант S.226, H.R. 427, 114<sup>th</sup> Cong., 1<sup>st</sup> Session (2015).

<sup>46</sup> Кроме того, закон признается основным, если он влечет за собой «крупное повышение затрат или цен для потребителей, отдельных секторов, органов федеральной, местной власти или органов власти на уровне штатов, или географических регионов» или если он имеет «значительные негативные последствия»

закона – ограничить односторонние действия президента (отсюда акроним REINS – «возжи»), однако нетрудно представить себе ситуации, когда правительственные учреждения будут «задушены» этими «возжами», поскольку существует огромное количество действующих законов, тормозящих работу Конгресса. Возможно, это скрытая цель данного закона. Но самое удивительное, что его сторонники пытаются достичь своей цели (какая бы она ни была) через одну из традиционных сфер деятельности учреждений – законотворчество, превращая его из квазизаконодательства в реальное законодательство. Закон REINS не должен был оказывать никакого влияния на акт исполнительной власти, поскольку он является в большей степени односторонним, чем процессуально ограниченный и юридически пересмотренный законотворческий процесс. Фактически основным результатом применения данного закона будет переход акта исполнительной власти из области законотворчества, которое станет очень затрудненным, к области нерегулируемой практики вынесения неформальных решений. Другими словами, единственный результат, которого закон REINS вряд ли достигнет, – это результат, заявленный как его основная цель.

### 3. НЕКОТОРЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ ВОССТАНОВЛЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО АКТА

В попытке решить проблемы акта исполнительной власти и наложить ограничения в этой области, избежав при этом надуманных обвинений в адрес администрации в целом, мы не должны обращаться исключительно к традиционным ограничениям в рамках процедур законотворчества и вынесения решений. Современная политическая теория и институциональная социология предлагают широкий выбор других многообещающих возможностей. Эти ограничения не традиционны, но перспективны, поскольку берут начало в истории – не истории средневековой или современной Англии, а в истории Новейшего времени и исполнительной власти в это время. Мы уже указывали на две такие возможности. Первая из них – неза-

висимый стандарт [83], а вторая – новый надзорный институт [132]. Далее мы кратко рассмотрим эти две предлагаемые возможности, а затем предложим третью, содержащую определения новых категорий акта исполнительной власти.

#### 3.1. Новый независимый стандарт

Как было показано выше, католическая церковь и феодальная знать не смогли обуздать власть монархии путем введения независимых стандартов естественного права и рыцарства. Они не смогли этого сделать потому, что потерпели поражение в политической борьбе с монархиями, а также потому, что независимые стандарты, которые они пытались навязать, вели к ухудшению ситуации – в первом случае постепенно, во втором – стремительно. Однако это не означает, что сама концепция введения независимых стандартов неверна. Нужно лишь, чтобы стандарт имел смысл в административном контексте и был обоснован теми историческими событиями, которые и породили этот контекст.

Один из возможных стандартов берет свое начало в демократической природе современного государства. Обычно его называют подотчетностью и предполагают, в самых общих чертах, что органы власти должны отчитываться перед гражданами в своих действиях<sup>47</sup>. Это положение выглядит достойно, но на деле приводит к непреодолимым трудностям. Прежде всего, концепция подотчетности настолько туманна, что почти лишена смысла; это, скорее, лозунг, чем принцип управления [134]. Во-вторых, в той мере, в какой он несет смысл, положение вступает в противоречие с принципом профессионализма исполнительной власти. Современная тенденция отмены этого принципа нереалистична. Неужели кто-то действительно верит, что правительственные чиновники, инспектирующие атомные электростанции, могут не иметь инженерного образования; что те, кто принимает решения о лекарственных препаратах, могут обойтись без медицинского образования; что федеральные прокуроры могут не иметь степени юриста и т. д.? Можно спорить о том, какое именно образование будет более подходящим, но оспаривать необходимость профессионального образования в целом – значит подрывать саму роль знания в структуре современного мира.

в области конкуренции, занятости, инвестиций, производительности, инноваций» или международной конкуренции США. Данные формулировки отражают Указ президента о балансе затрат и выгод 12866.

<sup>47</sup> Более широкое обсуждение этой концепции см. [133].

Третья проблема с принципом подотчетности состоит в том, что граждане не могут выразить свое мнение напрямую, как это происходило в древних Афинах. Наше государство некорректно назвать демократическим, как понимали это греки; а лишь представительной республикой<sup>48</sup>. Граждане выражают свое мнение через выбранных представителей; отдельные группы граждан пытаются повлиять на выборы или лоббировать решения выбранных представителей. В результате возникают нарушения и злоупотребления, о которых нет нужды говорить<sup>49</sup>. Следует, однако, отметить один аспект. Даже если мнения граждан более точно передавались правительственным организациям, их нужно было бы еще передать иерархическому руководству, которое контролирует эти организации. Это создает еще один барьер между гражданами и правительством, снова доказывая, что подотчетность не может служить существенным принципом для контроля исполнительной власти.

Более многообещающий принцип можно вывести из концепции самого правительства, чем из концепции демократии. Как заметил Макс Вебер в своем классическом определении бюрократии, современное государственное управление основано на принципе инструментальной рациональности [140, с. 212–225 и в целом]. Декларируемая цель государственного управления – эффективная реализация государственной политики. Вебер выделяет такие характеристики административных органов, как их специализированная юрисдикция, штатные квалифицированные сотрудники, иерархическая организация и тщательное ведение документации. Он считает эти характеристики результатом попыток осуществлять эффективную реализацию государственной политики [140, с. 217–223]. Как известно, Вебер приписывал историческое развитие этого принципа кальвинизму, особенно вере в то, что жизненный успех указывает на избранность личности Богом [141]. Менее категоричное, но и менее противо-

речивое его убеждение состоит в том, что иерархические административные органы были построены по образцу военных частей, и они прибегли к инструментальной рациональности, будучи в состоянии непримиримой войны друг с другом, но не могли пожертвовать эффективностью ради чувств или традиций [140, с. 221–223, 980–982]. Какое бы объяснение мы ни приняли, ясно, что принцип инструментальной рациональности берет свое начало глубоко в истории. Говоря более конкретно, и что важнее для нашего исследования, они берут начало в истории Новейшего времени.

В качестве существенного стандарта акта исполнительной власти инструментальная рациональность означает, что административные органы должны показать: их решения могут хотя бы в небольшой степени способствовать достижению поставленной и признанной цели. В большинстве случаев этот стандарт означает, что данный административный орган пользуется стандартной процедурой, установленной современным стратегическим анализом, а именно: определение задачи, выработка альтернативных решений, выбор наиболее оптимального решения, реализация его наиболее оптимальным образом [142–148]. Менее значимые решения, очевидно, потребуют менее сложной процедуры, но в целом будет применяться тот же стандарт. Например, выбор конкретного объекта проверки или исследования среди всех объектов регулируемой стороны осуществляется на основе инструментально-рациональной стратегии, которую можно описать, – скажем, полученные жалобы или информация об использовании опасных методов работы. Информационные брошюры, выпускаемые данным органом власти, должны создаваться на основе надежных источников информации.

Будучи не столько процедурой, сколько существенным стандартом, инструментальная рациональность может рассматриваться скорее как внутренняя норма органов исполнительной власти, чем как средство внешнего надзора над ними. Однако тот же стандарт может использоваться внешними сторонами, роль которых основана на иных источниках, чем данный стандарт. Например, АРА (5 U.S.C. § 706(2) (a)) дает указание судам пресекать те действия органов исполнительной власти, которые они сочтут «произвольными и необоснованными». Как мы уже отмечали, эта расплывчатая и почти бессмысленная формулировка может быть наполнена содержанием,

<sup>48</sup> Наше мнение по этому вопросу см. [25, с. 110–143; 135].

<sup>49</sup> См. в целом [136] (варианты голосования определяются социальными характеристиками); [137] (заинтересованные группы влияют на результаты выборов); [138, с. 326–413] (решения избирателей основываются в большей степени на презентации кандидатов, чем на их предполагаемых или реальных действиях); [139] (избиратели почти совершенно не информированы).

если рассматривать ее как требование придерживаться инструментальной рациональности [83, с. 169–173]. Аналогичным образом можно решить проблему применения 4-й поправки (введенной для уголовных расследований) к ситуациям государственного управления, если заменить требование «наличие ордера» на требование «придерживаться инструментальной рациональности при выборе объекта проверки государственным органом». Фактически это именно то, что сделал Верховный суд в деле *Marshall v. Barlow's*, которое является ключевым в этой сфере<sup>50</sup>.

Аналогичным образом указ президента, требующий оценки основных государственных законов с точки зрения затрат и выгод до ввода в действие этих законов<sup>51</sup>, можно рассматривать как попытку применить стандарт инструментальной рациональности к акту исполнительной власти<sup>52</sup>. В этом случае надзорным органом является не суд, а другое федеральное агент-

ство, а именно Административно-бюджетное управление (АБУ)<sup>53</sup>, которое определяет область применения стандарта. Отличительной чертой данного указа президента является то, что он сохранил относительную последовательность после изменений в системе партийного контроля президентской власти, а также несмотря на то, что президент имеет возможность в одностороннем порядке изменять или отменять подобные указы<sup>54</sup>. Строго говоря, инструментальная рациональность является не единственным фактором мотивации в рамках указа президента о системе затрат и выгод и вытекающих из него актов. Как отмечают некоторые исследователи, он служил также способом контроля президента над сложным и постоянно растущим административным аппаратом [114, с. 885] (обзор работ [149, 153]). Это, скорее всего, правда, но обоснование и дискурс, через которые осуществляется контроль, по-прежнему важны. Если в качестве способа контроля используется инструментальная рациональность, то должны применяться и данный стандарт, и возможности его дальнейшего развития.

### 3.2. Новый надзорный институт

Как отмечалось выше, когда католическая церковь и английская знать не смогли навязать монарху существенные стандарты, они все же не оставили попыток ограничить его власть. Для выполнения этой задачи возникли новые институты, а именно парламент и суды общего права. Их деятельность была настолько успешной, что свела власть монарха к нулю. По образцу этих институтов был создан механизм контроля над деятельностью государственных органов, закрепленный в АРА. Однако Новейшее время имеет свою историю, и нам нет необходимости ограничивать ин-

<sup>50</sup> 436 U.S. 307 (1978). В рамках этого дела проводились проверки фабрик для выявления нарушений Закона об охране труда (OSHA); при этом суд отклонил все аргументы правительства о разрешении проверок без предупреждения. Суд постановил, что 4-я поправка должна защищать не только жилые, но и рабочие помещения, что она относится не только к гражданскому, но и к уголовному судопроизводству, что она запрещает проверки без предупреждения, что указанное судом исключение из этого запрета «для полностью регулируемого бизнеса» должно быть тщательно сформулировано и что необходимость получения предупреждения не нарушает целей законодательной программы. Однако в то же время суд постановил, что правительство могло получить предупреждение, не раскрывая ее возможной причины «в уголовном смысле» (там же, с. 320). Вместо этого было бы достаточно указать, что «конкретное предприятие было выбрано для проверки в рамках OSHA для общего государственного плана реализации данного закона на основе нейтральных источников, например, данных о распределении сотрудников по секторам экономики в данной местности или необходимого количества проверок внутри региона» (там же, с. 321).

<sup>51</sup> Указ Президента № 12 866, 3 CFR 638 (1993). Базовое определение основных законов гласит, что они имеют «годовой экономический эффект в размере 100 миллионов долларов и более». Там же, § 3 (f). Это определение используется в законе REINS для установления категории актов, которые требуют одобрения Конгресса.

<sup>52</sup> См. [149–151]. Это не говорит о том, что анализ затрат и выгод является валидным средством достижения рациональности при принятии государственных решений; в действительности его широко критикуют именно за неспособность достичь этой цели [152]. Мы хотим показать, что аргументы в пользу его валидности неизбежно основываются на его роли в достижении инструментальной рациональности.

<sup>53</sup> В рамках АБУ указ президента реализуется Отделом информации и вопросов законодательства (OIRA).

<sup>54</sup> Указ президента о системе затрат и выгод был введен Рональдом Рейганом и предсказуемо поддержан Джорджем Бушем, см. Указ президента 12291, 3 CFR 127 (1982), дополненный Указом президента 12498, 3 CFR 323 (1986). Затем он был существенно изменен Биллом Клинтонем. Издавая Указ президента 12866, 3 CFR 638 (1993), Джордж Буш стремился сохранить основные положения указа Клинтона, но добавил некоторые вспомогательные положения в начале своего второго срока. В Указе президента 13422, 3 CFR 191 (2008) Барак Обама отменил эти добавления, вернувшись к тексту Клинтона, а затем сделал свои небольшие добавления (Указ президента 13563 (2011)). Таким образом, 35-летняя история Указа президента Рейгана представляет собой пример преемственности и изменений.



ституциональные механизмы теми, которые привели к свержению Стюартов и обезоружили Ганноверскую династию. Рассмотрим, существуют ли какие-либо современные институты, не имеющие прямых предшественников в Средневековье, которые могут ограничить деятельность исполнительной власти, вместо того чтоб цепляться за устаревшую идею о том, что эти действия можно игнорировать.

Один из таких институтов – институт омбудсмана. Он возник в Швеции в XIX в., отсюда его необычное название<sup>55</sup>. Омбудсмен – это государственный чиновник или, в более общем виде, орган, организационно не принадлежащий государственному аппарату, к которому могут обратиться частные стороны, недовольные действиями официальной администрации<sup>56</sup>. Как правило, ведомство омбудсмана имеет широкие полномочия для расследования, с помощью которых определяет обоснованность жалобы. Когда оно пришло к какому-либо выводу, то может предпринять различные действия. Обычно ведомство омбудсмана не имеет власти принуждения, чтобы наказать государственные органы за неправильные действия или приказать им исправиться, но оно может дать рекомендацию, передать информацию другим органам или опубликовать свое заключение<sup>57</sup>.

Создание ведомства омбудсмана само по себе не определяет существенного стандарта, применяемого в этом институте. В большинстве случаев такие ведомства создавались для приема жалоб от населения, поэтому типичные жалобы, с которыми они имеют дело, – это дискриминация, несправедливое рассмотрение дела или коррупция. Поскольку омбудсмен, в отличие от суда, обычно не может восстановить права, налагая санкции или возмещение ущерба, он может гибко реагировать на жалобы, которые практически невозможно удовлет-

ворить в рамках нашей традиционной системы права. Возьмем, к примеру, широко распространенную жалобу на необходимость долго стоять в очереди за получением какого-либо разрешения или льготы в государственных учреждениях<sup>58</sup>.

Было бы, вероятно, очень сложно сформулировать норму права относительно медленного обслуживания, и действительно, такой нормы не существует в американском законодательстве. Однако омбудсмен может расследовать такие жалобы и предпринять ряд действий. Например, можно провести анализ поведения больших масс людей (возможно, с помощью корпорации «Дисней») и дать рекомендации государственным органам или опубликовать отчеты, чтобы побудить эти органы действовать самостоятельно.

В других работах этого симпозиума авторы обращают больше внимания на нарушения в отношении компаний, чем частных лиц, но ведомство омбудсмана может заниматься и ими. Предположим, что Федеральная комиссия связи переработала свое руководство о нецензурной лексике в эфире<sup>59</sup>, включив в него те «короткие слова-паразиты», которые ранее были запрещены отдельным актом и которые стали предметом судебного разбирательства в деле FCC v. Fox Television Stations<sup>60</sup>. Телерадиовещательные компании, которые обязаны придерживаться этого руководства, могут пожаловаться омбудсмену: о чем именно идет речь, какие именно слова запрещены, что делать тем местным радиостанциям, у которых нет оборудования для глушения, является ли данное руководство обязательным или рекомендательным, является ли оно законом, подпадающим под действие раздела 553 и процедуры комментирования? Омбудсмен может в рамках своих полномочий провести быстрое расследование без тех процедурных и юридических проволочек, которые неизбежны при судебном расследовании, а также без тех сложностей политического и общественного характера, которые

<sup>55</sup> См. [154, с. 21–36; 155, с. 194–195; 156, с. 298]. Первоначальное название «омбудсмен» уже достаточно необычное. Современные стандарты гендерной нейтральности породили еще более странные образования (например, «омбудсперсона» («ombudsperson» – англ.)).

<sup>56</sup> Общие сведения см. [155, 157–160].

<sup>57</sup> Например, так происходит в Британии, где механизм работы омбудсмана очень хорошо развит [158; 159, с. 21; 161, с. 155–161]. Однако некоторые ведомства омбудсменов в Британии имеют право требовать предоставления информации и могут заставить неподчиняющиеся стороны предстать перед судом.

<sup>58</sup> С экономической точки зрения время, проведенное в очереди, является чистым убытком, т. к. оно используется неэффективно [146, с. 83–87]. Кроме того, большинство людей считают, что это очень раздражает [162; 163, с. 87; 164].

<sup>59</sup> In re Industry Guidance On the Commission's Case Law Interpreting 18 U. S. C. §1464 and Enforcement Policies Regarding Broadcast Indecency, 16 FCC Rcd. 7999, 8002, ^9, 8003, ^10 (2001).

<sup>60</sup> 566U.S. 502 (2009).

возникают при действиях законодательных органов власти. Если окажется, что жалобы оправданны, омбудсмен может попросить Федеральную комиссию связи разъяснить положения руководства или уточнить, что оно является законодательным актом.

Рассматривая такие жалобы организаций наряду с жалобами от частных лиц, омбудсмен не обладает полномочиями для их дальнейшего разрешения, т. е. он не может заставить организацию изменить свой порядок действий. Однако если организация заботится о своей репутации, она не захочет игнорировать его обоснованное и четко выраженное мнение, что действия организации были неправильными с точки зрения процедуры или неясно описанными. Регулируемые стороны могут сослаться на ответ омбудсмена при передаче дела в суд, инициировать или усилить надзор на этом основании. Такой исход, разумеется, занимает подчиненное положение по сравнению с традиционными инструментами контроля над исполнительной властью, а именно контроля со стороны судебной и законодательной власти, и может поэтому рассматриваться как обратная мера, принижающая значение омбудсмена. Но существует еще одно толкование роли омбудсмена – он может вести переговоры с государственными органами «в тени закона»<sup>61</sup>. Это означает, что в случае угрозы применения формально необходимых, но громоздких средств судебного и законодательного контроля, которых и государственный орган, и регулируемые стороны хотели бы избежать, ведомство омбудсмена может наладить между ними продуктивный диалог. Со временем такой диалог может стать достаточно знакомой и привычной процедурой, чтобы служить самостоятельным средством создания более эффективных и справедливых законов, даже при отсутствии той законной власти, которой обладают другие контролирующие институты.

Классическое средство обеспечить независимость ведомства омбудсмена от правительства – сделать его законодательным органом<sup>62</sup>. Правительства штатов и федеральные органы, учредившие ведомства омбудсмена, время от времени пытались обеспе-

чить его независимость через известный в Америке механизм независимого органа или ведомства<sup>63</sup>. Фактически в США существует прецедент омбудсмена в классическом виде: это органы Конгресса, или органы Статьи I. Конгресс учредил ряд структур, находящихся исключительно в его юрисдикции, задача которых – обеспечение его информацией. Среди них Исследовательская служба Конгресса (CRS), Управление государственной ответственности (ранее Главное бюджетно-контрольное управление, GAO), Бюджетное управление Конгресса (СВО) и ныне действующее Бюро оценки технологий (ОТА)<sup>64</sup>. Сюда следует добавить Советы по законодательству при Сенате и при Палате представителей, которые, хотя и не имеют общеизвестной аббревиатуры, в настоящее время также представляют собой государственные органы, специализированные по сфере деятельности и организованные по иерархическому принципу. Эти органы до сих пор действовали вполне успешно, а учитывая нынешние разногласия в Конгрессе, в высшей степени успешно, – добываясь репутации беспристрастности и укрепляя ее<sup>65</sup>. Они собирают огромные объемы информации и демонстрируют впечатляющий уровень квалификации. Особенно показателен в этом смысле пример GAO, поскольку оно изучает и анализирует работу исполнительных органов<sup>66</sup>. Расширение этого управления до масштабов настоящего ведомства омбудсмена не потребует больших институциональных перемен. Ему нужно лишь дать полномочия взаимодействовать напрямую с общественностью, получая жалобы и предложения, и с государственными органами, предоставляя им информацию и услуги.

<sup>63</sup> Например, Закон о пожилых американцах 1965 г., 42 USC § 3011 (d) (ведомство омбудсмена выступало за долгосрочное медицинское обслуживание в рамках Министерства здравоохранения и социального обеспечения) [167].

<sup>64</sup> См. [168, с. 78–92; 169].

<sup>65</sup> Может показаться, что закрытие Бюро оценки технологий (ОТА) – пример обратного. Фактически созданное в 1972 г. Бюро рассматривалось как сторонник демократов. Однако, как пишет Bruce Vamber, ОТА могло исправить эту опасную ситуацию и создать себе репутацию нейтрального органа, как это сделали другие органы Конгресса [168, с. 50–68]. Окончательное закрытие ОТА произошло в результате Соглашения с американским Конгрессом, а именно желания сократить бюджет Конгресса и всех его исполнительных институтов [168, с. 69–77; 170].

<sup>66</sup> Общую информацию см. URL: <http://www.gao.gov/>

<sup>61</sup> Фраза происходит из работы [165]. Она стала стандартным элементом современной теории применения.

<sup>62</sup> См. [154, с. 20] («термин омбудсмен обозначает человека (людей), который избран парламентом в качестве его представителя»); [155, с. 8, 51, 158, 202–203; 166].

### 3.3. Новые процедурные модели

Одна из возможностей контроля, выходящая за пределы традиционных подходов, – это установление процедурных требований для актов, которые не относятся ни к судебным, ни к законодательным решениям. Вероятно, АРА справедливо, хотя и ненамеренно, не установил процедурные правила для всего спектра актов исполнительной власти. Однако существует целый ряд особых случаев, подпадающих под обширное и расплывчатое определение неформальных решений, которые следовало бы отнести к сфере процедурных требований. Это можно сделать через административный указ, но правильнее – через внесение поправок в АРА. В этот закон уже были внесены некоторые новые формы контроля и процедуры, например, новый способ инициирования законодательства (Закон о законодательстве через переговорный процесс – the Negotiated Rulemaking Act)<sup>67</sup> и новые требования к гласности (Закон о свободе информации – the Freedom of Information Act<sup>68</sup> и Закон «Открытое правительство» – the Government in the Sunshine Act<sup>69</sup>). Это настоящие инновации, которые выходят за пределы традиционных понятий о судебном или законодательном акте, однако они не имеют прямого отношения к акту исполнительной власти.

Любые новые требования, нацеленные на совершенствование данной практики, а не на ее ограничение или разрушение, должны соответствовать ее специфическим задачам. Другими словами, потребуется рассмотреть наш исторический опыт в тех областях, которые не отражены в попытках установить контроль над королем до периода Новейшего времени. Две перспективные области – это планирование государственной политики и теория менеджмента. Они предлагают идеи, порожденные современными проблемами нашего сложного технологического общества<sup>70</sup>. Одно из приложений этих

подходов – теория применения (implementation theory), социально-юридическая дисциплина, изучающая способы исполнения административными органами своих установленных законом обязанностей [144, 178].

Руководство – очевидный пример практики, для которой можно задать определенные процедуры. Слово «руководство» – *guidance* – не исконно английский термин<sup>71</sup>, а, скорее, перевод японской фразы *Gyosei shido*. Первоначально в Японии это была достаточно неформальная, но широко известная практика, при которой административные органы просили регулируемые стороны о добровольном сотрудничестве. Принятый в Японии подход к регулированию – использование скорее сотрудничества, чем состязательности, – получил высокую оценку американских комментаторов [155, 179], которую, однако, не разделяли регулируемые стороны в самой Японии<sup>72</sup>. В результате этот механизм был видоизменен в сторону формальных правовых норм, закрепленных в Законе об административных процедурах, принятом в Японии в 1993 г.<sup>73</sup> Глава 4 этого закона гласит, что орган, выпускающий руководство, должен строго

---

исследования см., например, [175–177]. Политический анализ сочетает теорию менеджмента с более общими положениями политологии и предлагает конкретные стратегии принятия организационных решений, часто в сфере государственного управления. См. прим. выше (цитируемые источники).

<sup>71</sup> На это указывает использование родового имени существительного с неопределенным артиклем (например, «Федеральная комиссия связи выпустила руководство» – “The FCC has issued “a guidance””), которое в английском языке употребляется исключительно в сфере администрирования. В других сферах слово «руководство» используется только как абстрактное существительное без артикля (например, «Профессор осуществлял руководство студентами» – “Professor Smith gave good guidance to her students”), а также как образованное от него особое, полуконкретное существительное с определенным артиклем («То руководство, которое осуществлял профессор Смит, было очень профессиональным» – “The guidance that Professor Smith gave John was excellent”). Употребление родового имени существительного с неопределенным артиклем “a guidance”, т. е. в значении «письменный документ о правилах деятельности, методичка, инструкция», появилось только после его заимствования из японского языка в сфере административного права.

<sup>72</sup> Доказательство того, что в Японии происходило не меньше конфликтов, чем в США, но они были преобразованы в различные аспекты регулятивного процесса, см. [180].

<sup>73</sup> Закон № 88 от 1993 г., доступный на японском и английском языках, см. URL: [http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/APA\\_2.pdf](http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/APA_2.pdf)

<sup>67</sup> P.L. 101-648, 104 Stat. 4969 (1989), codified at 5 U.S.C. § 561–570.

<sup>68</sup> P.L. 89-467, 80 Stat. 250 (1966), codified at 5 U.S.C. § 552.

<sup>69</sup> P.L. 94-409 90 Stat. 1241 (1976), codified at 5 U.S.C. § 552b.

<sup>70</sup> Теория управления была создана в первой половине XX в. В ней разрабатывается идея «научной», или систематической, структуры функциональной организации, как частной, так и государственной. Основы теории см. [171] (первое издание в 1916 г.); [172] (1933 г.) (обсуждение, в частности, экспериментов Хоторна); [140, с. 220–226, 956–1003 (анализ бюрократии, написано в 1911–1913 гг.); 173; 174, с. 423 n. 14]. Современные

придерживаться границ своей юрисдикции<sup>74</sup>, что он должен «ясно обозначить для регулируемой стороны цель и содержание руководства, а также перечень ответственных лиц»<sup>75</sup>, что руководство должно быть издано или предоставлено в письменном виде по запросу<sup>76</sup>, и, по существу, что исполнительный орган не может угрожать действовать или не действовать определенным образом, чтобы побудить регулируемую сторону придерживаться руководства<sup>77</sup>.

Эти правила полезны для установления границ руководства, но еще больше пользы, особенно в американском контексте, принесло бы введение стандартной процедуры при выпуске определенных видов руководств положениями раздела 553 о процедуре уведомления и комментирования, так как это полностью уничтожит данный механизм. Лучшая стратегия – признать руководство особой формой управления, находящейся в рамках акта исполнительной власти, но при этом подчиняющейся процедурным нормам. Согласно этим нормам, руководство следует признать одной из форм рекомендации, а содержание руководства – областью политики применения и институционального менеджмента.

Прежде всего следует определить категорию руководства. В общепринятом смысле это информация общего назначения, которую административный орган предоставляет регулируемым сторонам и которая относится к их правовым обязанностям, но не расширяет их. Орган, выпускающий руководство, должен обозначить его как руководство, тем самым уведомив регулируемые стороны о сущности и последствиях этого акта. Кроме того, можно потребовать указывать, какие части руководства изменяют правовые обязанности, а какие лишь уточняют их. Например, Национальное агентство по безопасности на дорогах (NHTSA) может выпустить брошюру, в которой одновременно обобщаются его обязательные решения и сообщается о новом устройстве безопасности, которое рекомендовано, но не обязательно по закону<sup>78</sup>. Последнее будет, по существу, просьбой о доброволь-

ном действии. Несмотря на отсутствие принуждения по закону, это может привести к ощутимым результатам через рыночные механизмы; например, производитель может включить в рекламу своего автомобиля сообщение о том, что он оборудован новым средством безопасности, рекомендованным NHTSA.

Еще один возможный механизм контроля – требование, что если административный орган обобщил свои решения в выпущенном руководстве, то он не может изменить свою прецедентную практику, не изменив сначала руководство. В деле *Fox Broadcasting v. FCC* агентство изменило свою прецедентную практику, касающуюся коротких слов-паразитов, и объявило, что санкции будут применяться позже, поскольку правовые обязательства изменились<sup>79</sup>. Верховный суд утвердил акт исполнительной власти, пояснив, что агентство было обязано объяснить свое решение, действия, но не обязано давать более подробных объяснений, как это было бы в случае принятия новой нормы, а не развития старой<sup>80</sup>. Однако FCC ранее выпускало руководство (признанное таковым), где обобщались основные правила касательно неприемлемой лексики, включая короткие слова-паразиты<sup>81</sup>, так что предметом спора были изменения в руководстве<sup>82</sup>. Требование

<sup>79</sup> 566 U.S. 502 (2009).

<sup>80</sup> Это основной источник противоречий в данном случае. Все стороны согласились, что, пользуясь общепринятым толкованием непоследовательной и необоснованной доктрины APA, т. е. делом *Motor Vehicle Mfrs. Ass'n v. State Farm Mut. Automobile Ins. Co.*, 463 U.S. 29 (1983), Федеральная комиссия связи должна была предоставить объяснение при изменении порядка регулирования. Судья Scalia, выступая на стороне большинства, постановил, что изменения требовали той же степени обоснования, что новая политика регулирования, но судья Brennan, с другой стороны, доказывал, что изменения требовали дополнительного обоснования. Эта дискуссия интересна с теоретической точки зрения, но остается неясным, как она может отразиться на реальности, т. е. как в реальной ситуации можно отличить адекватное обоснование от дополнительного. В любом случае мы считаем, что обоснование, представленное в рамках вынесения судебного решения и одобренное судом в данном контексте, должно быть включено в руководство.

<sup>81</sup> Проблема 1-й поправки, возникающая в этом случае, намеренно не рассматривается в данном исследовании. Аргумент, что эту проблему нельзя игнорировать, верен, но ее можно опустить, рассматривая это дело в качестве примера, поскольку правительственные руководства, как правило, не касаются вопросов свободы слова.

<sup>82</sup> *In re Industry Guidance On the Commission's Case Law Interpreting 18 U.S.C. §1464 and Enforcement Policies Regarding Broadcast Indecency*, 16 FCC Rcd. 7999, 8002, ^9, 8003, ^10 (2001).

<sup>74</sup> Там же, ст. 32.

<sup>75</sup> Там же, ст. 35 (1).

<sup>76</sup> Там же, (2).

<sup>77</sup> Там же, ст. 33, 34.

<sup>78</sup> 49 U.S.C. § 30118. Обсуждение полномочий NHTSA в области предложения и отмены рекомендаций [181].

о предварительном изменении руководства не только будет более справедливым, но и придаст руководствам большую инструментальную эффективность.

Второй тип акта исполнительной власти, который можно выделить в отдельную категорию и задать для него процедурные рамки, – это инспекции. Как и руководства, инспекции – это средство добиться соответствия с общепринятыми правилами. Они отличаются от руководств тем, что при обнаружении нарушения указанных правил может последовать применение силы закона, тогда как руководство нацелено на добровольное подчинение. Однако лишь очень немногие административные органы обладают ресурсами для систематических проверок всех регулируемых сторон, чтобы добиться постоянного выполнения всех предписаний. Напротив, административный орган должен выбирать, кого именно будет инспектировать и с какой частотой, тем самым определяя, кто может выполнять правила добровольно, а кого следует принуждать. Очевидно, что это сложная проблема, касающаяся как распределения ограниченных ресурсов административного органа, так и наиболее эффективной стратегии применения. Кроме того, баланс этих факторов, как и сущность самого инспектирования, может значительно отличаться в различных сферах деятельности. Проверка финансовой безопасности банка существенно отличается от проверки предприятия на предмет безопасности его сотрудников; достаточно задуматься о различии в значениях слова «безопасность» в этих двух контекстах, чтобы понять огромный разброс содержания этого аспекта.

Исходя из этого, можно сделать вывод о нецелесообразности, а может быть, и невозможности создания единых правил для различных административных проверок. Однако вполне реально требовать от административных органов описать те правила, которыми они будут руководствоваться. Довольно часто эти правила уже определены в инструкциях для сотрудников; фактически хорошая управленческая практика требует, чтобы они были либо определены в инструкциях, либо содержались в явном виде в обучающем протоколе для сотрудников<sup>83</sup>. Таким образом, право административно-

го органа на принятие решений не будет нарушено, если от него потребуют всего лишь обнародовать внутренние правила в виде публичного документа. Конечно, существует опасность, что регулируемые стороны станут бороться против правил проверки, но есть также надежда, что агентства будут формулировать эти правила таким образом, чтобы их выполнение стало более реальным.

Процедурные нормы могут коснуться и той стратегии, которую агентства используют для определения объекта и частоты инспекций. В этом случае также не нужно навязывать единообразие; однако можно потребовать от административного органа обнародовать критерии, по которым принимаются такие важные решения. Одним из вариантов – в случае если агентство не имеет возможности регулярно инспектировать все регулируемые стороны – могло бы стать количество жалоб от клиентов или сотрудников. Этот критерий может в некоторой степени дублироваться с деятельностью ведомства омбудсмена. Другая возможная стратегия – учет характера деятельности регулируемой стороны (например, некоторые банки ведут более рискованные операции, некоторые предприятия используют более опасные материалы), истории выполнения предписаний данной организацией либо случайный выбор. Такой подход отражен в опережающем решении Верховного суда об административных проверках по делу *Marshall v. Barlow's, Inc.*<sup>84</sup> Как уже отмечалось, это решение принято в контексте проблемы 4-й поправки; суд постановил, что рациональный план, служащий для определения объекта инспекции, выполняет требование 4-й поправки о необходимости достаточного основания<sup>85</sup>. Это решение вызвало громкую волну критики на том основании, что временная отсрочка требования равносильна выдаче общего ордера, а именно это призвана не допустить 4-я поправка<sup>86</sup>. Однако законное требование о принятии рационального плана инспекций административным органом не должно вызывать этого возражения; скорее, оно примыкает

<sup>84</sup> 436 U.S. 307 (1978).

<sup>85</sup> См. выше.

<sup>86</sup> Разумеется, судебной власти придется в любом случае устанавливать, нарушил ли данный орган 4-ю поправку. Но общепринятое правило, кроме установления возможной причины в соответствии с делом *Barlow*, должно также удовлетворить требование о предупреждении, так как это правило, хотя и явно провозглашенное, может быть пересмотрено судами на основании предвзятости и без должного обоснования.

<sup>83</sup> Дело в рамках административного права, в котором был рассмотрен весь комплекс проблем, связанных с руководствами для сотрудников, но не был определен их юридический статус: *Morton v. Ruiz*, 415 U.S. 199 (1974).

к вышеупомянутой идее о том, что инструментальная рациональность может служить существенным стандартом для всех актов исполнительной власти.

Современная теория применения предлагает еще одно обоснование для выбора объекта инспекции – это способность регулируемой стороны продемонстрировать добровольное соблюдение правил. Чем более убедительной будет такая демонстрация, тем меньше необходимость устраивать проверку деятельности организации. В этом случае сокращение числа проверок служит и рациональным способом распределения ресурсов административного органа, и вознаграждением для регулируемого органа<sup>87</sup>. Таким образом, достигается баланс между соблюдением статутных норм и их совершенствованием в целях эффективного управления. Фактически Управление охраны труда (OSHA) достигло этого результата в программе «Штат Мэн 200»<sup>88</sup>. Региональный директор OSHA в штате Мэн выбрал 200 работодателей с наибольшим количеством жалоб на травматизм сотрудников и предложил им освободить их предприятия от регулярных проверок при условии, что они разработают свои собственные планы по повышению безопасности<sup>89</sup>. Хотя полного анализа результатов этой программы не проводилось, она в целом представляется очень успешной. На указанных предприятиях значительно сократился уровень травматизма, а OSHA смогло направить ресурсы на решение проблем в других организациях, где было выявлено в четыре раза больше нарушений, чем в предыдущие годы.

В результате административный орган, которому подчиняется OSHA, а именно Министерство труда, решило применить данный подход в масштабах страны. Однако решением апелляционного суда округа Колумбия эта программа была закрыта по процедурным основаниям<sup>90</sup>, что доказывает необходимость установленной законом модели проведения проверок.

<sup>87</sup> Этот подход был исследован в работах по теории внедрения [182, 183].

<sup>88</sup> Ash Center for Democratic Governance and Innovation, Harvard Kennedy School, Main Top 200 Experimental Targeting Program. URL: <http://www.innovations.harvard.edu/awards.html?id=3693> (дата обращения: 28.07.2014).

<sup>89</sup> Эти компании были крупнейшими в штате Мэн; они охватывали всего 1 % работодателей штата, но 30 % занятых и 45 % документированных травм на рабочем месте. См. там же.

<sup>90</sup> Chamber of Commerce of the United States v. U.S. Department of Labor, 174 F.3d 206 (D.C. Cir. 1999).

В решении судьи Douglas Ginsburg устанавливалась юрисдикция апелляционного суда округа по отношению к программе «Штат Мэн 200», поскольку она представляет собой применение правил техники безопасности на производстве, а не постановление<sup>91</sup>. Суд пришел к такому мнению, заявив, что программа соответствует статутному определению правила, поскольку устанавливает новые требования к безопасности, более строгие, чем требует закон, хотя основной целью программы было смягчение проверок для компаний-участниц. Суд счел, что не участвовавшие в программе компании подвергались в результате более частым проверкам<sup>92</sup>, хотя эти более частые проверки не были явным условием, а лишь следствием изменений в схеме распределения ресурсов, что находится вполне в рамках полномочий административного органа. Таким образом, постановив, что программа «Штат Мэн 200» является применением правил техники безопасности, а не постановлением, суд затем закрыл ее из-за несоответствия процедуре законотворчества, описанной в APA, т. е. несоответствия полномочиям по выпуску постановлений. Четко прописанная процедура инспекций, проводимых административным органом, позволит избежать таких ситуаций, определив их полномочия проводить проверки на основе информации о добровольном соблюдении правил.

Еще один пример неформального решения, которое может быть переведено в рамки процедурных норм, – это решение административного органа о прекращении судебного дела после подачи иска. Такой пример из области уголовного судопроизводства приводит в рамках данного симпозиума профессор Arlen; это соглашение о выведении несовершеннолетнего правонарушителя из системы уголовной юстиции до рассмотрения дела в суде. В гражданских делах административный орган, как одна из сторон в федеральном суде, подчиняется Федеральному регламенту гражданского процесса, который явно одобряет достижение соглашения по любым гражданским делам<sup>93</sup>. Превалирующая государственная политика в этой сфере, установленная указом Пре-

<sup>91</sup> Там же, 209–211.

<sup>92</sup> Там же, 209–210.

<sup>93</sup> FRCP R. 68. Свидетельство того, что они действуют не слишком эффективно и должны быть реорганизованы, хотя огромное большинство дел заканчивается примирением [184].

зидента 12778<sup>94</sup>, настоятельно рекомендует достижение соглашения. Указ гласит: «После установления характера спора в судебном процессе, а также на протяжении всего судебного процесса адвокат [федерального административного органа] рассматривает все возможности и прилагает разумные усилия для достижения соглашения. Такие усилия включают предложение сторонам участвовать в переговорах по соглашению и осуществление этих переговоров в соответствии с правилом 16 Федерального регламента гражданского процесса с целью разрешения спора без дополнительного судебного процесса в рамках гражданского судопроизводства»<sup>95</sup>. Однако некоторые значимые федеральные статуты, в частности Закон Клейтона<sup>96</sup>, налагают ограничения на свободу выбора соответствующего государственного органа в том, что касается принятия решений по делам, начатым данным органом, а статуты, естественно, имеют преимущественное право перед директивами исполнительной власти.

Аргумент профессора Arlen, равным образом применимый к гражданским делам, состоит в том, что современная практика «нарушает норму права, предоставляя прокурорам слишком большой выбор в отношении формы полномочий, которых они обычно не имеют – а именно создание обязанностей – без гарантии, что эта свобода выбора используется в интересах государства» [104, с. 231]. При этом она осознает, что возвращение к традиционным подходам в сфере законодательного или судебного контроля не даст желаемых результатов<sup>97</sup>. Нынешняя

практика централизованного контроля со стороны Департамента юстиции над решением атторнея носит административный характер, а значит, является более современной, однако она создает риск политизации, а кроме того, угрожает гибкости и свободе творчества федеральных прокуроров<sup>98</sup>. Альтернативное решение – определить процедуры, которым прокуроры должны следовать в уголовных и гражданских делах. Статут, оторванный от традиционных моделей законодательства или вынесения решения, мог бы сфокусироваться на реалиях такого процесса. Он мог бы определить круг мер, которые может предложить прокурор, а также степень, в которой эти меры должны подлежать централизованному контролю. Например, этот статут может установить, что меры, создающие обязанности (главный предмет заботы профессора Arlen), могут быть предложены только в ответ на указание прокурора о наличии проблемы в базовой структуре института обвинения, которая привела к предполагаемому нарушению (в отличие, например, от небрежности сотрудника или ошибочного представления отдельных фактов). Указанный статут может также предусматривать, что определенный набор этих требований, создающих обязанности, должен находиться под надзором особого органа внутри Департамента юстиции и устанавливать процедуры, выводящие этот орган из-под политического давления. Создание процедуры, адекватно ограничивающей свободу выбора без нарушения правоприменительной деятельности государственных прокуроров, потребует значительной исследовательской и аналитической работы. При этом важно, чтобы эта задача была свободна от устаревших концепций и выполнялась в свете прагматических реалий современного государственного управления и концептуальных ресурсов современных теорий в области государственной политики и менеджмента.

#### 4. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Наша жизнь неизбежно определяется нашей историей, но мы не должны становиться ее заложниками. Наш исторический опыт накладывает определенные ограничения на современные концепции, и еще более строгие ограничения налагаются на инсти-

<sup>94</sup> G. W. Bush, October 23, 1991, 56 FR55, 195, October 25, 1991.

<sup>95</sup> Там же, § 2 (b).

<sup>96</sup> Раздел 5 Закона Клейтона, 15 U.S.C. § 16 (b) – (g). Предписанная процедура, отражая проблему параллельных дел частных сторон, является очень сложной. Согласно этой процедуре, необходимо внести предложение о соглашении в суд, опубликовать его в федеральном реестре и в газетах, получить комментарии от общественности, ответ административного органа на эти комментарии, затем сделать обзор комментариев и получить ответ суда; при этом определение того, отвечает ли предложенное решение «государственным интересам», может потребовать свидетельских показаний или заключения специалиста.

<sup>97</sup> Там же [рукопись, с. 40–43, 48]. Профессор Arlen убедительно показала, что суды не имеют ни доктринальной базы, ни административной возможности осуществлять такой контроль, тогда как контроль со стороны Конгресса создает серьезную опасность политизации.

<sup>98</sup> Там же [рукопись, с. 42–45, 48–49].

туты, которые мы можем создавать и использовать. 100 лет. Изучая и критически осмысливая нашу историю, можно попытаться сдвинуть эту закономерность. Размышления об этих ограничениях не сделают их меньше, но они могут стать больше, если мы не будем и использовать более современный опыт для решения проблем, не возникавших вплоть до настоящего времени. Это необходимо делать в интересах всего их осмысливать. Причина этого в том, что история общества и государства имеет кумулятивные свойства: 800 лет исторического развития оказывают больше влияния, чем какие-то

### Список литературы / References

1. Bartlett R. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. Oxford, UK: Clarendon Press, 1986.
2. Baker J. H. An Introduction to English Legal History. Oxford: Oxford University Press, 2005.
3. Carroll L. Alice's Adventures in Wonderland & Through the Looking Glass. New York: Signet, 1960.
4. Rubin E. L. Soul, Self, and Society. New York: Oxford University Press, 2015.
5. Brown P. The World of Late Antiquity AD 150-750. London: Thomas & Hudson, 1989.
6. Geary P. Before France and Germany: The Creation and Transformation of the Merovingian World. Oxford, UK: Oxford University Press, 1988.
7. Goffart W. Barbarians and Romans AD 418-584: The Techniques of Accommodation. Princeton, NJ: Princeton University Press, 1980.
8. Tours G. The History of the Franks. New York: Penguin, 1974.
9. Heather P. The Fall of the Roman Empire: A New History of Rome and the Barbarians. New York: Oxford University Press, 2006.
10. Ward-Perkins B. The Fall of Rome and the End of Civilization. New York: Oxford University Press, 2005.
11. Goldsworthy A. How Rome Fell: Death of a Superpower. New Haven, CT: Yale University Press, 2009.
12. Collins R. Early Medieval Europe 300-800. 2<sup>nd</sup> Edition. New York: Palgrave Macmillan, 1999.
13. Holland T. The Forge of Christianity: The End of Days and the Epic Rise of the West. New York: Doubleday, 2008.
14. Lopez R. The Birth of Europe. New York: M. Evans & Co, 1967.
15. Wickham C. The Inheritance of Rome: Illuminating the Dark Ages, 400-1000. New York: Penguin, 2009.
16. Barraclough G. The Origins of Modern Germany. New York: W.W. Norton, 1984.
17. Bartlett R. England under the Norman and Plantagenet Kings, 1075-1225. Oxford, UK: Oxford University Press, 2000.
18. Douglas D. C. William the Conqueror: The Norman Impact Upon England. Berkeley, CA: University of California Press, 1967.
19. Thomas H. M. The Norman Conquest: England after William the Conqueror. Plymouth: Rowman & Littlefield, 2007.
20. Berman H. Law and Revolution. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1983.
21. Canning J. A History of Medieval Political Thought, 300-1450. New York: Rutledge, 1996.
22. Luscombe D. E., Evans G. R. The Twelfth-Century Renaissance // The Cambridge History of Medieval Political Thought c. 350-c. 1450, at 306-26 / Burns J. H., 1988.
23. Nederman C. J. Editor's Introduction // John of Salisbury Policraticus: Of the Frivolities of Courtiers and the Footprints of Philosophers. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
24. Salisbury J. o. Policraticus: Of the Frivolities of Courtiers and the Footprints of Philosophers. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.
25. Rubin E. L. Beyond Camelot: Rethinking Politics and Law for the Modern State. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2005.
26. Summa Theologica (Fathers of the English Dominican Province, trans. Westminster, Md: Christian Classics, 1947.
27. Sigmund P. E. Law and Politics // The Cambridge Companion to Aquinas, 217 / Stump K. E. New York: Cambridge University Press, 1993.
28. Black A. Political Thought in Europe, 1250-1450. Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
29. Canning J. P. Law, Sovereignty and Corporation Theory, 1300-1450 // The Cambridge History of Medieval Political Thought c. 350-1450 / Burns. Cambridge: Cambridge University Press, 1988.
30. Rubin E. L. Judicial Review and the Right to Resist // Geo. L. Rev. 2008. T. 97. P. 61.
31. Holt J. C. Magna Carta. Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
32. Bloch M. The Historian's Craft: Reflections on the Nature and Uses of History and the Techniques and Methods of Those Who Write It. New York: Alfred Knopf, 1964.
33. Butterfield H. The Whig Interpretation of History. New York: W.W. Norton & Co, 1965.



34. Dunbabin J. *Government // The Cambridge History of Medieval Political Thought c. 350-1450* / Burns. Cambridge: Cambridge University Press, 1988.
35. Tuck R. *Natural Rights Theories: Their Origin and Development*. New York: Cambridge University Press, 1979.
36. Bloch M. *Feudal Society*. Chicago: University of Chicago Press, 1961.
37. Fichtenau H. *Living in the Tenth Century*. Chicago: University of Chicago Press, 1984.
38. Duby G. *The Chivalrous Society*. Berkeley, CA: University of California Press, 1977.
39. Le Goff J. *The Medieval Imagination*. Chicago: University of Chicago Press, 1985.
40. Seward D. *The Hundred Years War: The English in France, 1337-1453*. London: Constable, 1978.
41. Mallory T. *Le Morte Darthur*. New York: Random House, 1993.
42. Wace, Layamon *Arthurian Chronicles*. New York: Dutton, 1976.
43. *Sir Gawain and the Green Knight: Pearl: Sir Orfeo*. London: George Allen & Unwin, 1975.
44. de. T. C. *Arthurian Romances*. New York: Dover, 1993.
45. Goodrich N. L. *King Arthur*. New York: Harper Perennial, 1986.
46. Davis R. H. C. *A History of Medieval Europe: From Constantine to Saint Louis*. 2<sup>nd</sup> Edition. New York: Rutledge, 1970.
47. Logan F. D. *A History of the Church in the Middle Ages*. 2<sup>nd</sup> Edition. New York: Routledge, 2013.
48. Chadwick O. *The Reformation*. New York: Penguin, 1964.
49. MacCulloch D. *The Reformation: A History*. New York: Penguin, 2003.
50. Rollo-Koster J. *Avignon and its Papacy 1309-1417: Popes, Institutions and Society*. Lanham: Rowman and Littlefield, 2015.
51. Elias N. *State Formation and Civilization // The Civilizing Process* / Elias N. Oxford: Blackwell Publishing, 1994.
52. Dewald J. *The European Nobility*. New York: Cambridge University Press, 1996.
53. Hogue A. *Origins of the Common Law*. Bloomington, IN: Indiana University Press, 1986.
54. Pollack F., F. M. *A History of the Common Law before the Time of Edward I*. 2<sup>nd</sup> Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 1968.
55. Warren W. L. *Henry II*. London: Eyre Methuen, 1973.
56. Coke S. E. *Selected Writings*. Indianapolis. Liberty Fund, 2003. Indianapolis.
57. Pocock J. G. A. *The Ancient Constitution and the Feudal Law: A Study of English Historical Thought in the Seventeenth Century*. New York: Cambridge University Press, 1987.
58. Bowen C. D. *The Lion and the Throne: The Life and Times of Sir Edward Coke*. Boston: Little Brown & Co, 1990.
59. Butt R. *A History of Parliament: The Middle Ages*. London: Constable, 1989.
60. Maddicott J. *The Origins of the English Parliament 924-1327*. London: Selden Society, 2010.
61. Smith D. L. *The Stuart Parliaments: Reconstructions in Early Modern History*. New York: Oxford University Press, 1999.
62. Stone L. *The Causes of the English Revolution, 1529-1642*. New York: Harper & Row, 1972.
63. Foxley R. *Varieties of Parliamentarianism // The Oxford Handbook of the English Revolution*, 414 / Braddick. Oxford: Oxford University Press, 2015.
64. Ashley M. *The English Civil War: A Concise History*. New York: Palgrave Macmillan, 1974.
65. Worden B. *The English Civil Wars, 1640-1660*. London: Weidenfeld & Nicolson, 2009.
66. Trevelyan G. M. *The English Revolution, 1688-1689*. New York: Oxford University Press, 1965.
67. Vallance E. *The Glorious Revolution, 1688: Britain's Fight for Liberty*. New York: Pegasus Books, 2008.
68. Horowitz H. *Parliament, Policy and Politics in the Reign of William III*. Manchester: Manchester University Press, 1977.
69. Hill B. W. *Sir Robert Walpole: Sole and Prime Minister*. London: H. Hamilton, 1989.
70. Leonard D. *Eighteenth Century British Premiers: Walpole to the Younger Pitt*. New York: Palgrave Macmillan, 2011.
71. Chester N. *The English Administrative System, 1780-1870*. Oxford: Clarendon Press, 1981.
72. Mackintosh J. *The British Cabinet*. 3rd Edition изд. London: Stevens, 1977.
73. Wasson E. *A History of Modern Britain: 1714 to the Present*. Malden, MA: Wiley Blackwell, 2009.
74. Poser N. S. *Lord Mansfield: Justice in an Age of Reason*. Montreal: McGill-Queens University Press, 2013.
75. Lemmings D. *Law and Government in England during the Long Eighteenth Century; From Consent to Command*. New York: Palgrave Macmillan, 2015.
76. White G. E. *The Constitution and the New Deal*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2000.
77. McNollgast J. *The Political Origins of the Administrative Procedure Act*. 15 // *L. Econ & Org.* 1999. № 180.
78. Shapiro M. *APA: Past, Present and Future // Va. L. Rev.* 1986. № 72. P. 447.
79. Shepherd G. B. *Fierce Compromise: The Administrative Procedure Act Emerges from New Deal Politics // Nw. L. Rev.* 1996. № 90. P. 1557.
80. Note. *The Federal Administrative Procedure Act: Codification or Reform // Yale L. J.* 1947. № 56. P. 690.

81. Strauss P. L. *Administrative Justice in the United States*. 2nd Edition изд. Durham, NC: Carolina Academic Press, 2002.
82. Breger M. J. The APA: An Administrative Conference Perspective // *Va. L. Rev.* 1986. № 72. P. 337.
83. Rubin E. It's Time to Make the Administrative Procedure Act Administrative // *Cornell L. Rev.* 2003. № 89. P. 95.
84. Araiza W. D. In Praise of a Skeletal APA: *Norton v. Southern Utah Wilderness Alliance*, Judicial Remedies for Agency Inaction, and the Questionable Value of Amending the APA // *Admin. L. Rev.* 2004. № 56. Pp. 979, 1001.
85. Asimow M. The Spreading Umbrella: Extending the APA's Adjudication Provisions to All Evidentiary Hearings Required By Statute // *Admin. L. Rev.* 2004. № 56. P. 1041.
86. Krotoszynski R. J. Taming the Tail that Wags the Dog: Ex Post and Ex Ante Constraints on Informal Adjudication // *Admin. L. Rev.* 2004. № 56 P. 1057.
87. Sofaer A. D. Judicial Control of Informal Discretionary Adjudication and Enforcement // *Colum. L. Rev.* 1972. № 72. P. 1293.
88. Verkuil P. A Study of Informal Adjudication Procedures // *U. Chi. L. Rev.* 1976. № 43. P. 739.
89. Strauss P. L. Revisiting Overton Park: Political and Judicial Controls Over Administrative Actions Affecting the Community // *UCLA L. Rev.* 1992. № 39. P. 1251.
90. Strauss P. L. The Rulemaking Continuum // *Duke L.J.* 1992. № 41. P. 1463.
91. Strauss P. L. *Citizens to Preserve Overton Park v. Volpe – Of Politics and Law, Young Lawyers and the Highway Goliath* // *Administrative Law Stories*, 258 / Strauss. New York: Foundation Press, 2006.
92. Rakove J. *Original Meanings: Politics and Ideas in the Making of the Constitution*. New York: A.A. Knopf, 1996.
93. Strauss P. L. The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch // *Colum. L. Rev.* 1984. № 84. P. 573.
94. Farrand M. *The Records of the Federal Convention of 1787*. New Haven, CT: Yale University Press, 1966.
95. Madison J., Hamilton A., Jay J. *The Federalist Papers* no. 74. New York: Penguin, 1987.
96. Amar A. R. Some Opinions on the Opinions Clause // *Va. L. Rev.* 1996. № 82. P. 647.
97. Calabresi S. G., H. R. K. The Structural Constitution: Unitary Executive, Plural Judiciary // *Harv. L. Rev.* 1992. № 105. P. 1153.
98. Lessing L., Sunstein C. R. The President and the Administration // *Colum. L. Rev.* 1994. № 94. P. 32.
99. Rosenberg M. Congress's Prerogative Over Agencies and Agency Decisionmakers: The Rise and Demise of the Reagan Administration's Theory of the Unitary Executive // *Geo. Wash. L. Rev.* 1989. № 57.
100. Froomkin A. M. Note, Defense of Administrative Agency Autonomy // *Yale L. J.* 1987. № 96. Pp. 787, 800–801.
101. McCraw T. K. *Prophets of Regulation: Charles Francis Adams, Brandeis, James M. Landis, Alfred E. Kahn*. Cambridge, MA: Belknap Press, 1986.
102. Stone R. D. *The Interstate Commerce Commission and the Railroad Industry: A History of Regulatory Policy*. New York: Praeger, 1991.
103. Strauss P. L. Formal and Functional Approaches to Separation of Powers Questions: A Foolish Inconsistency? // *Cornell L. Rev.* 1987. № 72. P. 488.
104. Arlen J. Prosecuting Beyond the Rule of Law: Corporate Mandates Imposed through Deferred Prosecution Agreements // *Journal of Legal Analysis*. 2016. № 8. P. 191.
105. Price, S. Z. Seeking Baselines for Negative Authority: Constitutional and Rule-of-law Arguments Over Nonenforcement and Waiver // *Journal of Legal Analysis*. 2016. № 8. P. 235.
106. Epstein, A. R. The Role of Guidances in Modern Administrative Procedure: The Case for De Novo Review // *Journal of Legal Analysis*. 2016. № 8. P. 47.
107. Franklin D. L. Legislative Rules, Nonlegislative Rules and the Perils of the Short Cut. // *Yale L.J.* 2010. № 120. P. 276.
108. Funk W. When is a "Rule" a Regulation?: Marking a Clear Line Between Nonlegislative Rules and Legislative Rules // *Admin. L. Rev.* 2009. № 54. P. 659.
109. Gersen J. E. Legislative Rules Revisited // *U. Chi. L. Rev.* 2007. № 74. P. 1705.
110. Manning J. Nonlegislative Rules // *Geo. Wash. L. Rev.* 2003. № 72. P. 893.
111. Strauss P. L. Publication Rules in the Rulemaking Spectrum: Assuring Proper Respect for an Essential Element // *Admin. L. Rev.* 2001. № 53. P. 803.
112. Levin R. M. Direct Final Rulemaking // *Geo. Wash. L. Rev.* 1995. № 64. P. 1.
113. Noah L. Doubts About Direct Final Rulemaking // *Admin. L. Rev.* 1999. № 51. P. 401.
114. DeMuth C. C., H. G. D. Rationalism in Regulation // *Mich. L. Rev.* 2010. № 108. Pp. 877, 885.
115. Aidi H. D. *Redeploying the State: Corporatism, Neoliberalism, and Coalition Politics*. New York: Palgrave Macmillan, 2008
116. Hartmann E., Kjaer P. F. *The Evolution of Intermediary Institutions in Europe: From Corporatism to Governance*. New York: Palgrave Macmillan, 2015.

117. Suarez-Villa L. Technocapitalism: A Critical Perspective on Technological Innovation and Corporatism. Philadelphia: Temple University Press, 2009.
118. Heppenheimer T. A. Turbulent Skies: The History of Commercial Aviation. New York: John Wiley & Sons, 1995.
119. Komons N. A. Bonfires to Beacons: Federal Civil Aviation Policy Under the Air Commerce Act, 1926-38. Washington, DC: U.S. Department of Transportation, 1989.
120. Smith H. L. Airways: The History of Commercial Aviation in the United States. New York: A.A. Knopf, 1942.
121. DeMuth, Ch. Can the Administrative State be Tamed // Journal of Legal Analysis. 2016. № 8. P. 121.
122. Rodriguez D. B., Stiglitz E. H., Weingast B. R. Executive Opportunism, Presidential Signing Statements, and the Separation of Powers // Journal of Legal Analysis. 2016. № 8. P. 95.
123. Bingham T. The Rule of Law. London: Allen Lane, 2010.
124. Fuller L. L. The Morality of Law. New Haven, CT: Yale University Press, 1964.
125. Tamanaha B. On the Rule of Law: History, Politics, Theory. New York: Cambridge University Press, 2004.
126. Dorf M. Prediction and the Rule of Law // UCLA L. Rev. 1995. № 42. P. 651.
127. Fallon R. "The Rule of Law" as a Concept in Constitutional Discourse // Colum. L. Rev. 1997. № 97. P. 1.
128. Raz J. The Rule of Law and its Virtue // Law Q. Rev. 1977. № 93. P. 195.
129. Nozick R. Anarchy, State, and Utopia. New York. Basic Books, 1974. New York.
130. Murray C. By the People: Rebuilding Liberty Without Permission. New York: Crown Forum, 2015.
131. Hamburger P. Is the Administrative State Unlawful? Chicago: University of Chicago Press, 2014.
132. Rubin E. L. Bureaucratic Oppression: Its Causes and Cures // Wash. U. L. Rev. 2012. № 90. P. 291.
133. Dowdle M. W. Public Accountability: Designs Dilemmas and Experiences. New York: Cambridge University Press, 2006.
134. Rubin E. L. The Myth of Accountability and the Anti-administrative Impulse // Mich. L. Rev. 2005. № 103. P. 2073.
135. Rubin E. L. Getting Past Democracy // U. Pa. L. Rev. 2001. № 149. P. 711.
136. Berelson B. R., F. L. P., N. M. W. Voting: A Study of Opinion Formation in a Presidential Campaign. Chicago: University of Chicago Press, 1954.
137. Fiorina M. P. Congress: Keystone of the Washington Establishment. 2nd Edition изд. New Haven, CT: Yale University Press, 1989.
138. Miller W. E., M. S. J. The New American Voter. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1996.
139. Bartels L. M. Uninformed Voters: Informational Effects in Presidential Elections // Am. J. Pol. Sci. 1996. № 40. P. 194.
140. Weber M. Economy and Society. Berkeley, CA: University of California Press, 1978.
141. Weber M. The Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism. New York: Routledge, 2002.
142. Bardach E. A Practical Guide for Policy Analysis: The Eightfold Path to More Effective Problem Solving. 3rd ed. изд. Washington, DC: CQ Press, 2009.
143. Birkland T. An Introduction to the Policy Process: Theories, Concepts and Models of Public Policy Making. 2<sup>nd</sup> Edition. Armonk, NY: M.E. Sharpe, 2005.
144. Ayres I., J. B. Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate. New York: Oxford University Press, 1992.
145. Sparrow M. K. The Regulatory Craft: Controlling Risks, Solving Problems, and Managing Compliance. Washington, DC: Brookings Institution Press, 2000.
146. Stokey E., R. Z. A Primer for Policy Analysis. New York: W.W. Norton, 1978.
147. Weimer D. L., R. V. A. Policy Analysis: Concepts and Practice. 4<sup>th</sup> Edition. Upper Saddle River, NJ: Prentice-Hall, 2004.
148. Wildavsky A. Speaking Truth to Power: The Art and Craft of Policy Analysis. Boston: Little Brown, 1979.
149. Revesz R. L., A. L. M. Retaking Rationality: How Cost-Benefit Analysis Can Better Protect the Environment and Our Health. New York: Oxford University Press, 2008.
150. Adler M. D., A. P. E. Rethinking Cost-Benefit Analysis // Yale L. J. 1999. № 109. P. 165.
151. Sunstein C. R. Congress, Constitutional Moments, and the Cost-Benefit State // Stan. L. Rev. 1996. № 48. P. 247.
152. Ackerman F., Heinzerling L. Pricing the Priceless: Cost-Benefit Analysis of Environmental Protection // U. Pa. L. Rev. 2002. № 150. P. 1553.
153. Kagan E. Presidential Administration // Harv. L. Rev. 2001. № 114. P. 2245.
154. Wahab I. I. The Swedish Institution of Ombudsman: An Instrument of Human Rights. Stockholm: LiberForlag, 1979.
155. Gellhorn W. Ombudsmen and Others: Citizens' Protection in Nine Countries. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1996.
156. Scott F. Sweden: The Nation's History (Revised Edition). Carbondale, IL: Southern Illinois University Press, 1988.
157. Buck T., Kirkham R., B. T. The Ombudsman Enterprise and Administrative Justice. Farnham: Ashgate, 2011.
158. Gregory R., Giddings P. The Ombudsman Institution: Growth and Development. The Ombudsman in Six Continents. Amsterdam: IOS Press, 2000.

159. Gregory R., Ph. G. Righting Wrongs: The Ombudsman in Six Continents. Amsterdam: IOS Press, 2000.
160. Reif L. C. The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2004.
161. Stacey F. Ombudsmen Compared. New York: Oxford University Press, 1978.
162. Chebat J.-C., Filiatrault P. The Impact of Waiting in Line on Consumers // Int'l J. Bank Marketing. 1993. № 11. P. 35.
163. Clemmer E. C. Toward Understanding and Controlling Customer Dissatisfaction with Waiting During Peak Demand Times // Schneider B. Designing a Winning Service Strategy / Bitner, L.A. C. Chicago: American Marketing Assoc., 1989.
164. Taylor S. Waiting for Service: The Relationship between Delays and Evaluations of Service // J. Marketing. 1994. № 58. P. 56.
165. Mnookin R. H., L. K. Bargaining in the Shadow of the Law: The Case of Divorce // Yale L. J. 1979. № 88. P. 950.
166. Gregory R., Ph. G. The Ombudsman, the Citizen and Parliament: A History of the Office of Parliamentary Commissioner for Administration and Health Service Commissioners. London: Politico's Pub., 2002.
167. Brandon D. I., al. e. Special Project, Self Help: Extrajudicial Rights, Privileges and Remedies in Contemporary American Society // Va. L. Rev. 1984. № 37. P. 845.
168. Bimber B. The Politics of Expertise in Congress: The Rise and Fall of the Office of Technology Assessment. Albany, NY: State University of New York Press, 1996.
169. Mucciaroni G., Quirk P. J. Deliberative Choices: Debating Public Policy in Congress. Chicago: University of Chicago Press, 2006.
170. Margolis R. M. Losing Ground: The Demise of the Office of Technology Assessment and the Role of Experts in Congressional Decision-Making // International Symposium on Technology and Society, Technical Expertise and Public Decisions, 1996. P. 36.
171. Fayol H. General and Industrial Management. London: Pitman, 1949.
172. Mayo E. The Human Problems of an Industrial Civilization. New York: Macmillan, 1933.
173. Taylor F. The Principles of Scientific Management. New York: Harper, 1911.
174. Bendix R. Max Weber: An Intellectual Portrait. Berkeley, CA: University of California Press, 1977.
175. Amin A. Post Fordism: A Reader. Malden, Mass.: Blackwell Publishers, 1994.
176. Markides C. Diversification, Refocusing, and Economic Performance. Cambridge, Mass.: MIT Press, 1996.
177. Morgan G. Images of Organization. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 2006.
178. Pressman J., Wildavsky A. Implementation. Berkeley: University of California Press, 1973.
179. Lepon J. M. Administrative Guidance in Japan // 2 Fletcher Forum, 1978. P. 139.
180. Litt D. G., Macey J. R., Miller G. P., Rubin E. L. Politics, Bureaucracies, and Financial Markets: Bank Entry into Commercial Paper Underwriting in the United States and Japan // U. Pa. L. Rev. 1990. № 139. P. 369.
181. Mashaw J. L., Harfst D. L. The Struggle for Auto Safety. Cambridge, MA Havard University Press, 1990.
182. Bardach E., Kagan R. Going By the Book: The Problem of Regulatory Unreasonableness. Philadelphia: Temple University Press, 1982.
183. Scholz J. Cooperation, Deterrence, and the Ecology of Regulatory Enforcement // Law & Soc. Rev. 1984. № 18. P. 179.
184. Glover M. The Federal Rules of Civil Settlement // N.Y.U. L Rev. 2012. № 87. P. 1713.
185. Bardach, Eugene. 1977. The Implementation Game: What Happens after a Bill Becomes a Law. Cambridge, MA: MIT Press.
186. Braddick J. ed. 2015. The Oxford Handbook of the English Revolution. Oxford: Oxford University Press.
187. Runciman, Steven. 1951. A History of the Crusades: Volume 1: The First Crusade and the Foundation of the Kingdom of Jerusalem. Cambridge: Cambridge University Press.
188. Smith, David L. 2015. Parliaments and Constitutions. In Braddick, ed., The Oxford Handbook of the English Revolution, 186. Oxford: Oxford University Press.
185. Rubin E. L. Executive Action: Its History, its Dilemmas, and its Potential Remedies // Journal of Legal Analysis. 2016. T. 8, № 1. Pp. 1–46.

Дата поступления 01.11.2016

Дата принятия в печать 09.12.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Рубин Э. Л., 2016. Впервые опубликовано на русском языке в журнале «Актуальные проблемы экономики и права» (<http://apel.ieml.ru>), 20.12.2016; лицензия Татарского образовательного центра «Таглитат». Статья находится в открытом доступе и распространяется в соответствии с лицензией Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>), позволяющей неограниченно использовать, распространять и воспроизводить материал на любом носителе при условии, что оригинальная работа, впервые опубликованная в журнале «Актуальные проблемы экономики и права», процитирована с соблюдением правил цитирования. При цитировании должна быть включена полная библиографическая информация, ссылка на первоначальную публикацию на <http://apel.ieml.ru>, а также информация об авторском праве и лицензии.

### Информация об авторе

**Рубин Эдвард**, профессор права и политологии, Школа права, Университет Вандербилта  
Адрес: 131 21st Avenue South, Nashville, TN, USA, 37203, tel.: +1 (615) 322-5620  
E-mail: ed.rubin@vanderbilt.edu

**E. L. RUBIN**<sup>1</sup>

<sup>1</sup> *Vanderbilt University Law School, Nashville, TN, USA*

### EXECUTIVE ACTION: ITS HISTORY, ITS DILEMMAS, AND ITS POTENTIAL REMEDIES\*

**Objective:** to analyze the history of formation and development of the executive actions, to elaborate unified requirements for their content.

**Methods:** the dialectic approach to the cognition of social phenomena, which allows to analyze them in their historical development and functioning, in the context of the unity of objective and subjective factors, determined the choice of research methods: formal-logical and comparative-legal.

**Results:** the paper summarizes the existing scientific provisions concerning the absence of unified requirements for executive actions. The author analyzes the history of formation of the executive actions, their essential features, supervisory institutions and procedural mechanisms, which would promote the introduction of the legal standards in to the sphere of state administration.

**Scientific novelty:** for the first time the article summarizes and analyzes the various scientific approaches to the requirements for executive actions; the necessity is proved to publish the internal rules of executive authorities as a public document.

**Practical significance:** the conclusions of the article can be used in scientific, educational and law enforcement activity when considering the issues of executive actions.

**Keywords:** Action; Executive authority; Normative legal act; Law enforcement; Implementation of rights; Supervisory institutions; Procedural mechanisms

*Received 01.11.2016*

*Accepted 09.12.2016*

*Available online 29.12.2016*

© Rubin E. L., 2016

**For original publication:** Rubin E. L. Executive action: its history, its dilemmas, and its potential remedies, *Journal of Legal Analysis*, 2016, vol., 8, No. 1, pp. 1–46.

### Information about the author

**Edward L. Rubin**, Professor of Law and Political Science, Vanderbilt University Law School, Nashville, TN, USA  
Address: 131 21st Avenue South, Nashville, TN, USA, 37203, tel.: (615) 322-5620  
E-mail: ed.rubin@vanderbilt.edu

**For citation of Russian version:** Rubin E. L. Executive action: its history, its dilemmas, and its potential remedies, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 200–229 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.200-229

\* Originally published by Oxford University Press on behalf of The John M. Olin Center for Law, Economics and Business at Harvard Law School. This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution Non-Commercial License (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>), which permits non-commercial re-use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. For commercial re-use, please contact [journals.permissions@oup.com](mailto:journals.permissions@oup.com) doi:10.1093/jla/law008

## ДИСКУССИИ / DISCUSSION

УДК 343.2:342.7

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.10.2016.4.230-236>

С. М. ИНШАКОВ<sup>1</sup>

В. А. КАЗАКОВА<sup>1</sup>

<sup>1</sup>Московский государственный лингвистический университет, г. Москва, Россия

### КОНСТИТУЦИОННЫЕ КОЛЛИЗИИ УГОЛОВНОГО ПРАВА

**Цель:** выявление и преодоление коллизий между нормами конституционного и уголовного права, регламентирующими вопрос привлечения к юридической ответственности высших должностных лиц государства.

**Методы:** формально-логический, системный, сравнительно-правовой.

**Результаты:** в статье анализируется воплощение принципа равенства граждан перед законом в отношении привлечения к уголовной ответственности Президента Российской Федерации как одного из сегментов элитарного права, рассматриваются иные уголовно-правовые коллизии, связанные с созданием условий для отступления от принципа равенства. На основании данного анализа формулируются способы преодоления коллизий между нормами конституционного и уголовного права.

**Научная новизна:** в статье впервые доказано, что в российском уголовном законодательстве существуют исключения из принципа равенства граждан перед законом в отношении Президента Российской Федерации, выявлены коллизии между нормами конституционного и уголовного права, регламентирующими вопрос привлечения к юридической ответственности высших должностных лиц государства, предложены способы преодоления коллизий.

**Практическая значимость:** основные положения и выводы статьи могут быть использованы в научной и педагогической деятельности при рассмотрении вопросов, связанных с привлечением высших должностных лиц государства к уголовной ответственности.

**Ключевые слова:** Конституция Российской Федерации; равенство граждан перед законом; Президент Российской Федерации; элитарное право; уголовная ответственность; общественная опасность; противоправность; наказание

**Как цитировать статью:** Иншаков С. М., Казакова В. А. Конституционные коллизии уголовного права // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. Т. 10, № 4. С. 230–236. DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.230-236

Статья 19 Конституции Российской Федерации устанавливает равенство всех граждан перед законом. Это положение принципиально для всех отраслей права и в уголовном праве отражено в ст. 4 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ): «Лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения,

имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств».

В отдельных случаях законодатель допускает вполне обоснованное исключение из этого правила, связанное с особенностями должностного статуса. Так, Конституция РФ в ст. 98 устанавливает непри-

косновенность членом Совета Федерации и депутатов Государственной Думы Российской Федерации в течение всего срока их полномочий. Законодательство о статусе судей и о прокуратуре в Российской Федерации устанавливает отдельные гарантии неприкосновенности судей и прокурорских работников. Особый порядок привлечения к уголовной ответственности применяется и в отношении ряда других должностных лиц (ст. 447 Уголовно-процессуального кодекса РФ).

Установленные изъятия из принципа равенства перед законом и судом обусловлены важностью выполняемых названными лицами функций и необходимостью обеспечения их независимости при осуществлении своих полномочий.

Аналогичным образом исключения из общего правила распространяются на Президента Российской Федерации. Однако не всегда эти исключения из принципа равенства граждан перед законом социально и политически оправданы.

Конституция Российской Федерации в ст. 93 устанавливает порядок отрешения Президента страны от должности: «Президент Российской Федерации может быть отрешен от должности Советом Федерации только на основании выдвинутого Государственной Думой обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления, подтвержденного заключением Верховного Суда Российской Федерации о наличии в действиях Президента Российской Федерации признаков преступления и заключением Конституционного Суда Российской Федерации о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения».

Из тех преступлений, за совершение которых Президент Российской Федерации может быть отрешен от должности, непосредственно в Конституции указано лишь одно – государственная измена, ответственность за которую предусмотрена ст. 275 УК РФ. Вопрос об иных преступлениях, совершение которых может быть основанием отрешения Президента от должности, может быть решен лишь на основании углубленного правового анализа.

Несоответствие УК РФ Конституции РФ отмечается в литературе. Так, А. А. Воробьев отмечает: «Государственная измена (ст. 275 УК РФ) относится к преступлениям особой тяжести, поэтому содержание 93 статьи Конституции находится не только

в противоречии с уголовным законодательством, но и со смыслом данной конституционной нормы» [1].

Анализ показывает, что возможны три варианта решения этой проблемы. Самый простой – буквальное толкование:

- во-первых, государственная измена;
- во-вторых, преступления, отнесенные ч. 4 ст. 15 Уголовного кодекса Российской Федерации к разряду тяжких.

Порочность буквального толкования видна невооруженным взглядом. При таком подходе из перечня оснований отрешения Президента Российской Федерации от должности выпадает значительный пласт самых опасных деяний, относящихся к категории особо тяжких преступлений (ч. 5 ст. 15 УК).

Источником данной правовой коллизии является нарушение законодателем при принятии Уголовного кодекса Российской Федерации в 1996 г. конституционной нормы, действовавшей с 1993 г. Дело в том, что в соответствии с уголовным законодательством, действовавшим в 1993 г., к преступлениям высшего уровня тяжести относились именно тяжкие. В Конституции эта уголовно-правовая формула была продублирована (в смысловом контексте), после чего возник конституционный императив уголовного законодательства. Смысл этого императива заключается в следующем: какую бы классификацию преступлений ни использовал законодатель, категория самых опасных, самых тяжких должна называться «тяжкие преступления».

Избежать этой порочности можно двумя способами:

- во-первых, включив в перечень оснований отрешения от должности главы государства наряду с тяжкими и особо тяжкие преступления;
- во-вторых, оставить только особо тяжкие (ведь по смыслу конституционной нормы речь там идет о самых опасных деяниях – государственной измене или ином тяжком преступлении).

Оба эти варианта толкования сопряжены с тем, что можно назвать «осторожной коррекцией Конституции», что является грубейшим нарушением конституционных принципов.

Оптимальным выходом из сложившейся ситуации является коррекция уголовного законодательства в соответствии с приведенным выше конституционным императивом. До того как такая коррекция будет проведена, перечень оснований отрешения президента

нашей страны от должности должен состоять из тех преступлений, которые в соответствии с уголовным законодательством относятся к разряду тяжких.

Однако с некоторых пор, а именно с 7 декабря 2011 г., категоризация преступлений не является исключительной прерогативой законодателя. В частности, в соответствии с ч. 6 ст. 15 УК РФ суд с учетом фактических обстоятельств преступления и степени его общественной опасности вправе при наличии смягчающих наказание обстоятельств и при отсутствии отягчающих наказание обстоятельств изменить категорию преступления на менее тяжкую, в частности признать тяжкое преступление преступлением средней тяжести, если он же (суд) назначил за него наказание, не превышающее пяти лет лишения свободы, или другое, более мягкое наказание. При такой гипотетической ситуации привлечение президента к ответственности автоматически становится недействительным.

Интересен и еще один ракурс данной проблемы. Как уже было сказано, в соответствии со ст. 19 Конституции Российской Федерации все равны перед законом, государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина, независимо от должностного положения. Статья 91 Конституции предусматривает исключение из общего правила – Президент Российской Федерации обладает неприкосновенностью. За совершение тяжких преступлений он может быть отрешен от должности, после чего по смыслу Конституции вступает в свои права ст. 19 и он подлежит ответственности на равных основаниях со всеми своими согражданами. А вот вопрос об ответственности за совершение им преступлений средней или небольшой тяжести в нашем законодательстве отрегулирован таким образом, что здесь ему гарантируется полная безнаказанность. Уточним, что к преступлениям данной категории относятся все преступления, совершенные по неосторожности (включая те, последствиями которых явились не только лишение жизни, но и катастрофы, сопряженные с масштабными жертвами), а также такие умышленные преступные деяния, как служебный подлог; превышение должностных полномочий; незаконное получение кредита; нарушение правил охраны и использования недр; сокрытие информации об обстоятельствах, создающих опасность для жизни или здоровья людей; приведение в негодность объ-

ектов жизнеобеспечения; уклонение от исполнения обязанностей по репатриации денежных средств в иностранной валюте или валюте Российской Федерации; манипулирование рынком; злоупотребления при эмиссии ценных бумаг; нарушение, ограничение конкуренции; нарушение неприкосновенности частной жизни; нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений; понуждение к действиям сексуального характера; заведомо ложные показания и др.

Из истории нам известны факты не только отрешения от должности за подобные деяния президентов различных стран [2–5], но и осуждения их к лишению свободы на значительные сроки (США, Израиль, Аргентина и др.) [6–7].

В соответствии с нашей Конституцией президент страны обладает неприкосновенностью в период реализации должностных полномочий. По смыслу ст. 19 и 91 Конституции за совершение нетяжких преступлений он может быть привлечен к уголовной ответственности после передачи президентских полномочий вновь избранному лицу. Однако Федеральный закон «О гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий, и членам его семьи» (№ 12-ФЗ от 12.02.2001, в редакции от 21.07.2014) устанавливает иной порядок, гарантирующий президенту полную безнаказанность за совершение нетяжких преступлений в период исполнения президентских полномочий (ч. 1 ст. 3): «Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий, обладает неприкосновенностью. Он не может быть привлечен к уголовной или административной ответственности за деяния, совершенные им в период исполнения полномочий Президента Российской Федерации, а также задержан, арестован, подвергнут обыску, допросу либо личному досмотру, если указанные действия осуществляются в ходе производства по делам, связанным с исполнением им полномочий Президента Российской Федерации».

Неприкосновенность Президента Российской Федерации, прекратившего исполнение своих полномочий, распространяется на занимаемые им жилые и служебные помещения, используемые им транспортные средства, средства связи, принадлежащие ему документы и багаж, на его переписку. Президент Российской Федерации, прекративший исполнение



своих полномочий, может быть лишен неприкосновенности в случае возбуждения уголовного дела по факту совершения им тяжкого преступления»<sup>1</sup>.

В этой правовой коллизии высветился феномен, достаточно тщательно скрывааемый правящим классом, – особый порядок ответственности представителей элитарных групп общества. Этот порядок формируется неофициально, носит неформальный характер, однако смысл его вполне понятен высшим должностным лицам и тем, кто находится в их подчинении. Совокупность данных императивов можно назвать элитарным правом, состоящим из неписаных норм, обладающих высшей регулятивной силой. Как отмечают правоведы, «политическая элита способна достаточно корректно менять направление государственного развития в различных сферах отношений, используя для этого юридические механизмы, в том числе нормативное регулирование» [8].

В рассмотренном случае официального оформления гарантий полной безнаказанности президента нашей страны за совершение нетяжких преступлений высветился на законодательном уровне лишь небольшой сегмент неафишируемого элитарного права. В первую очередь оно связано с коррупцией, проявляется на уровне правоприменения и не опирается на писанные правовые нормы, но его явное или неявное укрепление прослеживается и в различных аспектах уголовного законодательства.

Достаточное количество примеров тому можно привести из области наказаний (их системы и отдельных видов), их соотношения с иными мерами уголовно-правового характера, формирования санкций статей Особенной части УК РФ. Механизм расширения негласного элитарного права связан с ослаблением законности и появлением все большей необоснованной вариативности привлечения к ответственности и назначения и исполнения наказаний.

Этому способствует отсутствие обоснованного механизма принятия решений об изменении уголовного законодательства, субъективизм в определении критериев общественной опасности и противоправности. В научной литературе есть работы, посвященные поиску путей выявления оснований для криминализации/декриминализации, а также пенализации/депенализации [9–11].

Однако, очевидно, что законодатель основывался не на них.

Вопрос о критериях признания определенной совокупности деяний преступными относится к основополагающим философским проблемам, которыми задавались еще философы древности, полемизируя о естественном и позитивном праве. При этом во главу угла всегда ставилась идея справедливости как мерило эффективности права. Современные исследователи также придают большое значение этой категории и приходят к выводу, что справедливость – важнейшая категория социально-философской мысли, морального, правового и политического сознания. Криминологи отмечают, что одной из основных причин преступности выступает «величайшая социальная несправедливость в мире, удерживаемая с помощью прямого или косвенного давления и насилия одних слоев общества над другими, одних стран над другими, одних народов над другими» [12, с. 519].

Понятие справедливости пронизывает почти все аспекты деятельности людей. Не найдется ни одной сферы человеческого бытия, в которой не существовало бы критерия справедливости и относительно которой всякие суждения, имеющие отношение к справедливости, были бы лишены смысла. Данное понятие содержит требование соответствия между реальной значимостью различных индивидов (социальных групп) и их социальным положением, между их правами и обязанностями, деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием. Несоответствие в этих отношениях оценивается как несправедливость [13].

С 2011 г. санкции многих статей по сути перестали быть мерилем общественной опасности деяния, не отличаются определенностью не только виды наказания, но и сроки лишения свободы, поскольку в некоторых из них устранены нижние пределы. Так, получение взятки в особо крупном размере наряду со штрафом может караться лишением свободы от восьми до пятнадцати лет. Такой же разброс наблюдается в ч. 2 ст. 225 УК РФ («Ненадлежащее исполнение обязанностей по охране ядерного, химического или других видов оружия массового поражения либо материалов или оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, если это повлекло тяжкие последствия либо создало угрозу их наступления») – от штрафа до лишения свободы

<sup>1</sup> СПС «Консультант плюс» (дата обращения: 17.11.2016).

до семи лет. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 111 УК РФ) наказывается лишением свободы до восьми лет, а то же деяние, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ), – лишением свободы до пятнадцати лет.

По единодушному мнению юридической общественности, диапазон штрафа как вида наказания (от пяти тысяч до пяти миллионов рублей либо в величине, кратной стоимости предмета или сумме коммерческого подкупа, взятки или сумме незаконно перемещенных денежных средств и (или) стоимости денежных инструментов от двадцати пяти тысяч рублей до пятисот миллионов рублей), ничем не оправдан и не позволяет считать его самым мягким наказанием согласно ст. 44 УК РФ.

Наконец, с 3 июля 2016 г. в качестве иной меры уголовно-правового характера регламентирован судебный штраф, который является основанием освобождения от уголовной ответственности за впервые совершенное преступление небольшой или средней тяжести. Его размер не может превышать половину максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ, но не более двухсот пятидесяти тысяч рублей. Для имущих лиц это вполне безобидный легальный вариант избежать уголовной ответственности, который также можно считать элементом элитарного права.

Не только наказания, но и перечень деяний, объявляемых законодателем противоправными, подвергается сомнению. На это указывают многие крими-

нологи. «Само понимание преступности, запрещенности определенных деяний зависит от законодателя, а не от народа, проживающего в данном государстве. Поэтому уже изначально уголовный закон является социальным или классовым, в зависимости от того, насколько действительно законодатель представляет волю всего народа, а не только отдельных его представителей» [14; 12, с. 302].

Таких примеров можно привести довольно много. Нестабильность уголовного законодательства, внесение изменений, не прошедших обсуждения и одобрения населением и юридической общественностью, можно объяснить безответственностью и недальновидностью законодателя, а можно считать злой волей элитарных олигархических слоев, лоббирующих «каучуковые» нормы и многовариантные способы ухода от ответственности. Согласно теории элит такого рода борьба существует в любом обществе. То или иное соотношение элитарного меньшинства и управляемого населения есть в любом даже самом демократическом обществе. Общей для всех элитарных учений является идея о том, что общество биполярно, оно всегда состоит из тех, кем управляют, и тех, кто управляет [15]. Но при этом гармонично развиваться может лишь такое общество, в котором управленческие процессы власти, в том числе по формированию уголовного законодательства, находятся под контролем общества, способного противостоять его разрушению криминалом. Способы и механизмы такого противостояния – вопрос отдельного рассмотрения.

#### Список литературы

1. Воробьев А. А. Ответственность президента. URL: <http://conf.omui.ru/content/otvetstvennost-prezidenta> (дата обращения: 10.11.2016).
2. Bruneau T. C. The Impeachment of President Dilma Rousseff: Old Politics Meets New Standards in Brazil, 2016.
3. Gunther G. Judicial Hegemony and Legislative Autonomy: The Nixon Case and the Impeachment Process // UCLA L. Rev. 1974. № 22. С. 30.
4. Kurland P. B. Watergate, Impeachment, and the Constitution // Mississippi Law Journal, 1974. № 45. С. 531.
5. Macaulay F. Dilma Rousseff (2011–2016): A crisis of governance and consensus in Brazil. 2017.
6. Brenner H. Beyond Seduction: Lessons Learned about Rape, Politics, and Power from Dominique Strauss-Kahn and Moshe Katsav // Michigan Journal of Gender & Law. 2013. № 20. С. 11–09.
7. Grover S. L., Hasel M. C. How leaders recover (or not) from publicized sex scandals // Journal of Business Ethics. 2015. № 129 (1). С. 177–194.
8. Арутюнян М. С. Некоторые аспекты государственно-правового регулирования бюрократических явлений // Евразийская адвокатура. 2016. № 2 (21). С. 87.
9. Антонов А. Д. Теоретические основы криминализации // Черные дыры в российском законодательстве. 2002 № 2. URL: <http://www.k-press.ru/bh/2002/2/rantonov/rantonov.asp> (дата обращения: 29.09.2016).
10. Иншаков С. М., Казакова В. А. Методологические подходы к наказуемости преступлений в ракурсе современной уголовной политики // Уголовное право. 2016. № 1. С. 84–92.

11. Бабаев М. М. Криминологическая безопасность как концептуальная основа и главная цель уголовной политики // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии, законодательства и правоохранительной деятельности. М.: Изд-во «Дело» АНХ, 2009. С. 28–41.
12. Лунеев В. В. Курс мировой и российской криминологии: учебник для магистров. В 2 т. Т. 1. Общая часть. М.: Юрайт, 2012. 1002 с.
13. Иванова С. А. Принцип социальной справедливости в гражданском праве России: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006.
14. Гарбатович Д. А. Природа эффективности Уголовного кодекса Российской Федерации // Проблемы права. 2012. № 7 (38). С. 125.
15. Матанцев Д. А. Элитарные теории сущности государства // НАУКА-RASTUDENT.RU. 2015. № 6 (18). С. 42.

Дата поступления 01.11.2016

Дата принятия в печать 10.12.2016

Дата онлайн-размещения 29.12.2016

© Иншаков С. М., Казакова В. А., 2016

### Информация об авторах

**Иншаков Сергей Михайлович**, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры национальной безопасности и правоохранительной деятельности юридического факультета, Московский государственный лингвистический университет  
Адрес: 119034, Москва, ул. Остоженка, 38, тел.: +7 (916) 840-05-25  
E-mail: insmi@yandex.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6412-4633>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/R-1384-2016>

*Контактное лицо:*

**Казакова Вера Александровна**, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовно-правовых дисциплин юридического факультета, Московский государственный лингвистический университет  
Адрес: 119034, Москва, ул. Остоженка, 38, тел.: +7 (916) 948-09-54  
E-mail: vera1313@yandex.ru  
ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-7453-6201>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/R-1374-2016>

S. M. INSHAKOV<sup>1</sup>

V. A. KAZAKOVA<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Moscow State University of Linguistics, Moscow, Russia

### CONSTITUTIONAL COLLISIONS OF CRIMINAL LAW

**Objective:** to identify and resolve conflicts between the norms of constitutional and criminal law which regulate the issue of legal liability of senior officials of the state.

**Methods:** formal-logical, systematic, comparative-legal.

**Results:** the article analyzes the embodiment of the principle of citizens' equality under the law regarding the criminal responsibility of the President of the Russian Federation as one of the segments of the elite right; other criminal and legal conflicts are considered, associated with the creation of conditions for derogation from the principle of equality. Basing on this analysis, the means of overcoming collisions between the norms of constitutional and criminal law are formulated.

**Scientific novelty:** in the article for the first time it has been shown that in the Russian criminal law there are exceptions to the principle of citizens' equality under the law relating to the President of the Russian Federation; the conflicts are identified between the norms of constitutional and criminal law, regulating the issue of legal liability of senior officials of the state; ways of overcoming conflicts are suggested.

**Practical significance:** the main provisions and conclusions of the article can be used in research and teaching in the consideration of issues of senior state officials' criminal liability.

**Keywords:** Constitution of the Russian Federation; Citizens' equality under the law; The President of the Russian Federation; Elite right; Criminal liability; Public danger; Wrongfulness; Punishment

### References

1. Vorob'ev, A. A. *Responsibility of a president*, available at: <http://conf.omui.ru/content/otvetstvennost-prezidenta> (access date: 10.11.2016) (in Russ.).
2. Bruneau, T. C. *The Impeachment of President Dilma Rousseff: Old Politics Meets New Standards in Brazil*, 2016.
3. Gunther, G. Judicial Hegemony and Legislative Autonomy: The Nixon Case and the Impeachment Process, *UCLA L. Rev.*, 1974, No. 22, p. 30.
4. Kurland, P. B. Watergate, Impeachment, and the Constitution, *Mississippi Law Journal*, 1974, No. 45, p. 531.
5. Macaulay, F. *Dilma Rousseff (2011–2016): A crisis of governance and consensus in Brazil*, 2017.
6. Brenner, H. Beyond Seduction: Lessons Learned about Rape, Politics, and Power from Dominique Strauss-Kahn and Moshe Katsav, *Michigan Journal of Gender & Law*, 2013, No. 20, pp. 11–09.
7. Grover, S. L., Hasel, M. C. How leaders recover (or not) from publicized sex scandals, *Journal of Business Ethics*, 2015, No. 129 (1), pp. 177–194.
8. Arutyunyan, M. S. Some aspects of state-legal regulation of bureaucratic phenomena, *Evraziiskaya advokatura*, 2016, No. 2 (21), p. 87 (in Russ.).
9. Antonov, A. D. Theoretical bases of criminalization, *Chernye dyry v rossiiskom zakonodatel'stve*, 2002, No. 2, available at: <http://www.kpress.ru/bh/2002/2/rantonov/rantonov.asp> (access date: 29.09.2016) (in Russ.).
10. Inshakov, S. M., Kazakova, V. A. Methodological approaches to punishability of crimes in the aspect of modern criminal policy, *Ugolovnoe pravo*, 2016, No. 1, pp. 84–92 (in Russ.).
11. Babaev, M. M. Criminological safety as conceptual bases and the main goal of criminal policy, *Aktual'nye problemy ugolovnogo prava, kriminologii, zakonodatel'stva i pravookhranitel'noi deyatel'nosti*, Moscow: Izd-vo "Delo" ANKh, 2009, pp. 28–41 (in Russ.).
12. Luneev, V. V. *A course in international and Russian criminology: textbook for Master students*, in 2 vol., vol. 1. *Obschaya chast'*, Moscow: Yurait, 2012, 1002 p. (in Russ.).
13. Ivanova, S. A. *Principle of social justice in the Russian civil law: doctoral (Law) thesis*, Moscow, 2006 (in Russ.).
14. Garbatovich, D. A. Nature of efficiency of the Russian Criminal Code, *Problemy prava*, 2012, No. 7 (38), p. 125 (in Russ.).
15. Matantsev, D. A. Elite theories of the nature of state, *NAUKA-RASTUDENT.RU*, 2015, No. 6 (18), p. 42 (in Russ.).

Received 01.11.2016

Accepted 10.12.2016

Available online 29.12.2016

© Inshakov S. M., Kazakova V. A., 2016

### Information about the authors

**Sergey M. Inshakov**, Doctor of Law, Professor, Professor of the Chair of National Safety and Law-enforcement of Law Faculty, Moscow State University of Linguistics

Address: 38 Ostozhenka Str., 119034 Moscow, tel.: +7 (916) 840-05-25

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

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-6412-4633>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/R-1384-2016>

Contact:

**Vera A. Kazakova**, Doctor of Law, Professor, Head of the Chair of Criminal-Legal Disciplines of Law Faculty, Moscow State University of Linguistics

Address: 38 Ostozhenka Str., 119034 Moscow, tel.: +7 (916) 948-09-54

E-mail: [vera1313@yandex.ru](mailto:vera1313@yandex.ru)

ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-7453-6201>

Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/R-1374-2016>

**For citation:** Inshakov S. M., Kazakova V. A. Constitutional collisions of criminal law, *Actual Problems of Economics and Law*, 2016, vol. 10, No. 4, pp. 230–236 (in Russ.). DOI: 10.21202/1993-047X.10.2016.4.230-236

## **ПРАВИЛА ДЛЯ АВТОРОВ**

### **журнала «Актуальные проблемы экономики и права»**

Статья передается в редакцию журнала «Актуальные проблемы экономики и права» (420111, г. Казань, ул. Московская, д. 42; контактный тел. (843) 231-92-90).

Для публикации научной статьи автор (авторы), согласно приведенным ниже требованиям, должен оформить необходимые материалы: рукопись статьи и сопроводительные документы к ней.

Рукопись оформляется строго в соответствии с правилами оформления материалов, а аннотация – в соответствии с приведенным на сайте [apel.ieml.ru](http://apel.ieml.ru) образцом.

Редакция оставляет за собой право не рассматривать статьи, оформленные не по правилам.

Объем статьи должен быть не менее 0,5 авторских листов (20 000 печатных знаков, включая пробелы между словами) и не более 1 авторского листа (40 000 печатных знаков).

Сопроводительные документы к рукописи статьи должны включать в себя:

- авторские справки на каждого автора;
- статус аспиранта должен быть подтвержден справкой об учебе в аспирантуре, заверенной подписью руководителя организации и печатью;
- заявление.

Вышеперечисленные материалы предоставляются в электронном виде через форму на сайте. Если не удастся отправить файлы через эту форму, материалы можно присылать на e-mail: [aimurzaeva@ieml.ru](mailto:aimurzaeva@ieml.ru)

Автор, направляющий статью в журнал «Актуальные проблемы экономики и права», выражает тем самым свое согласие на ее опубликование в журнале, размещение в открытом доступе на сайте журнала в сети Интернет, на передачу текста статьи (в том числе ссылок, библиографической информации и т. д.) лицам, предоставление которым данных сведений носит обязательный характер, либо иным лицам в целях обеспечения возможности цитирования публикации.

Журнал входит в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ) и воспроизводится в Российской научной электронной библиотеке (URL: <http://www.elibrary.ru>), EBSCO, HeinOnline, CyberLeninka, RePEc, DOAJ.

Ответственность за приводимые в статьях фактические материалы и данные несут авторы.

Редакция оставляет за собой право не рассматривать статьи, оформленные не по правилам.

Решение о публикации или отклонении материалов принимается редакционной коллегией.

Плата с аспирантов за публикацию не взимается.

Авторский гонорар за издание статей не начисляется.

Редакция не несет обязательств по рецензированию всех поступающих статей и не вступает в дискуссию с авторами отклоненных материалов.

Рукописи не возвращаются.

## **ОБЩИЕ СВЕДЕНИЯ**

### **о журнале «Актуальные проблемы экономики и права»**

Журнал «Актуальные проблемы экономики и права» является научным и информационно-аналитическим изданием в области экономических и юридических наук. Выходит 4 раза в год. Учредителем и издателем журнала является частное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Институт экономики, управления и права (г. Казань)».

Тематика журнала представлена в соответствии с Номенклатурой специальностей научных работников.

Журнал осуществляет научное рецензирование (двойное слепое) всех поступающих в редакцию статей с целью экспертной оценки по следующим специальностям:

08.00.00 ЭКОНОМИЧЕСКИЕ НАУКИ

12.00.00 ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

Все рецензенты являются признанными специалистами по тематике рецензируемых материалов. Рецензии хранятся в редакции в течение 5 лет.

Редакция направляет авторам представленных материалов копии рецензий или мотивированный отказ.

Журнал придерживается стандартов редакционной этики в соответствии с международной практикой редактирования, рецензирования, изданий и авторства научных публикаций и рекомендациями Комитета по этике научных публикаций, Ассоциации научных редакторов и издателей (АНРИ).

## ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ РУКОПИСЕЙ

(в соответствии с ГОСТ 7.5-98 «Журналы, сборники, информационные издания. Издательское оформление публикуемых материалов»)

**Оформление статьи.** Текст должен быть набран в текстовом редакторе Word в формате .doc или .rtf и распечатан на стандартных страницах ф.А4 с одной стороны. Шрифт Times New Roman, размер шрифта – 14 pt. Междустрочный интервал – полуторный. Все поля – 20 мм. Абзацный отступ – 0,5 см (3 знака).

Выравнивание основного текста – по ширине.

Все слова внутри абзаца разделяются только одним пробелом. Перед знаком препинания пробелы не ставятся, после знака препинания – один пробел.

**Не допускаются:** два или более пробелов; выделения в тексте подчеркиванием; формирование красной строки с помощью пробелов; автонумерация (нумерованных и маркированных списков) в главах и абзацах. Все набирается вручную.

*Пример.*

1. Текст ...

2. Текст ...

Формулы должны быть набраны в формульном редакторе Microsoft Equation.

Латинские буквы набираются курсивом, греческие и русские буквы – прямо. Цифры имеют прямое начертание.

В тексте обязательно должна быть ссылка на рисунки и таблицы. Таблицы располагать в тексте. Обязательно указывать номер таблицы и ее название. Рисунки можно вставлять в текст, используя только редакторы, надежно совместимые с редактором Word. Желательно представление рисунков на отдельном листе с указанием номера рисунка и названия статьи.

**Аннотация** должна кратко излагать содержание статьи. Объем аннотации – 150 слов и более. Печатается в начале статьи под заголовком. Заглавие статьи не должно повторяться в аннотации. Не рекомендуется включать в аннотацию ссылки на литературу.

**Литература**, составленная в порядке очередности цитируемых материалов, приводится в конце статьи. Ссылки на первоисточники в тексте заключаются в квадратные скобки.

Подробнее см. на сайте журнала: [apel.ieml.ru](http://apel.ieml.ru)

## УСЛОВИЯ ПОДПИСКИ

на журнал «Актуальные проблемы экономики и права»

Журнал «Актуальные проблемы экономики и права» распространяется по подписке.

**Наш индекс в Объединенном каталоге «Пресса России» – 86303.**

Периодичность выхода издания – 4 номера в год.

Подписка на журнал может быть оформлена через редакцию.

Для получения издания в редакции достаточно передать туда письмо-заявку о желании получать журнал с указанием номера и года издания и требуемого количества журналов и перечислить на расчетный счет ООО «ТЦО «Таглитат» 400 руб. за один экземпляр с пометкой «Журнал «Актуальные проблемы экономики и права».

**Наши реквизиты:** ИНН 1653007123, Р/с 40 702 810 300 000 001 556, КПП 165501001, БИК 049205798, К/с 30 101 810 900 000 000 798 «Тимер Банк» (ПАО) г. Казань (за журнал).

Оплату может произвести любое лицо.

По заявке, направленной в редакцию, отдельные номера журнала высылаются наложенным платежом.

**Копия платежного документа в обязательном порядке высылается в редакцию издания.**

Журналы будут высылаются по почте на адрес плательщика или на иной адрес по доверенности плательщика.

Адрес редакции:

420111, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Московская, д. 42, редакция журнала «Актуальные проблемы экономики и права»

Факс (843) 292-61-59

Тел. (843) 231-92-90

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

## **GENERAL INFORMATION**

### **about the Journal "Actual Problems of Economics and Law"**

The Journal «Actual Problems of Economics and Law» is a scientific and informative-analytical publication in the sphere of Economics and Law Sciences. It is issued 4 times a year. Its founder and publisher is a private educational establishment «Institute of Economics, Management and Law» (Kazan).

Titles and contents of sections correspond to branches of science and groups of specialties of scientists according to Nomenclature of specialties for scientists.

For complex expert evaluation all manuscripts undergo bilateral blind review.

The journal accepts articles in the following specialties for publication:

08.00.00 ECONOMIC SCIENCES

12.00.00 LEGAL SCIENCES

All reviewers are acknowledged experts in areas they are responsible for. Reviews are stored in the publishing house and publishing office for 5 years.

Editorial staff sends to the authors of the submitted materials copies of reviews or a substantiated refusal.

The Journal adheres to editorial ethics standards in compliance with the international practice of editing, reviewing, publishing and authorship of scientific publications and the recommendations of the Committee on Ethics of scientific publications, Association of scientific editors and publishers (ASEP).

## **RULES FOR THE AUTHORS**

### **of the Journal "Actual Problems of Economics and Law"**

The article is submitted to the Executive secretary of the Journal «Actual Problems of Economics and Law» (420111, Kazan, 42 Moskovskaya St., phone number: (843) 231-92-90).

The manuscript should be prepared in strict conformance with the rules listed in rules of registration of the materials, and the summary in accordance with the example given in the web-site [apel.ieml.ru](http://apel.ieml.ru) (summary example).

The Editorial Board reserves the right not to review the articles prepared with violations of the Rules.

The article should be no less than 0.5 author's sheets (20 000 characters, including spaces) and no more than 1 author's sheet (40 000 characters).

Accompanying documents include the following:

- author's profile for each author. It should contain the address and telephone number at the working (studying) place, as well as contact telephone number and e-mail;
- the status of a post-graduate student should be confirmed by a certificate of the post-graduate course, signed by the head of the organization and stamped.
- application.

The listed documents are submitted electronically at web-page. If the materials cannot be loaded to the web-page, they can be submitted to [aimurzaeva@ieml.ru](mailto:aimurzaeva@ieml.ru).

Thus the author submitting an article to the Journal «Actual Problems of Economics and Law» expresses their consent for its publication in the Journal and its placement for open access on the Journal site in the Internet, as well as for submitting of the text of the article (including references and bibliographical information, etc) to the persons to whom this information must be submitted or other persons with a view of ensuring the publication citation.

The Journal is included into the database of the Russian Index of Scientific Citation and is reproduced in the Russian Scientific Electronic Library (URL: <http://www.elibrary.ru>), EBSCO, HeinOnline, CyberLeninka, RePEc, DOAJ.

The authors are fully responsible for the facts and data presented in the articles.

The editorial board retains the right not to review articles which do not meet these requirements.

The decision on the materials publication or declining is made by the editorial board.

Post-graduate students are exempted from payment for the publication.

The authors do not receive any emoluments for publications.

The editorial board has-obligations concerning the reviewing of all submitted articles and does not discuss its decisions with the authors of declined articles.

The typescripts are not returned.

## **REQUIREMENTS FOR THE TYPESCRIPTS TYPOGRAPHY**

**(according to ГОСТ 7.5-98 "Journals, collections, information publications. Publishing typography of the published materials")**

**The article typography.** The text should be typed in Word text-based editor in .doc or .rtf format and printed on standard A4 sheets, on one side. Type Times New Roman, font size – 14 pt. Line-to-line spacing – 1.5. All margins – 20 mm. Indentation – 0.5 cm (3 characters).

Main text justification – by width.

All words inside a paragraph are divided by just one space. No space is put before a punctuation mark, one space is put after a punctuation mark.

**Not allowed:** two or more spaces; highlighting of the text by underlining; indentation with the help of spaces; autonumeration (of numerated and marked lists) in chapters and paragraphs. Everything is typed by hand.

*Example.*

1. Text ...

2. Text ...

The formulae should be typed in Microsoft Equation formula editor.

The Latin letters are typed in italics, the Greek and Russian ones – straight. The numbers are typed straight.

The text should contain a reference to pictures and tables. The tables should be placed in the text. The table number and its title should be given. The pictures can be placed in the text only with the help of editors reliably compatible with Word editor. It is desirable to submit pictures on a separate sheet with the picture number and the article title.

**Summary** should render the contents of the article in short. The summary volume is not more than 10 lines. It is published at the beginning of the article under the heading. The article heading should not be repeated in the summary. It is not recommended to include the bibliographic references into the summary.

**Literature**, in the order of the materials cited, should be placed at the end of the article. The references to original sources in the text are put into square brackets.

## **CONDITIONS FOR SUBSCRIPTION**

### **to the Journal "Actual problems of Economics and Law"**

The Journal «Actual Problems of Economics and Law» is distributed by subscription – index 86303 in the United Catalogue «Press of Russia». The Russia citizens can subscribe to the Journal in all post offices.

The Journal is issued 4 times a year.

The subscription for the Journal from any issue can be made through the editorial board.

To obtain the Journal in the editorial board one should submit a letter of application to the editorial board with indication of the issue number and year and the required number of copies, and to transfer a sum of 400 roubles for one copy of the Journal to the settlement account of «Tatar Educational Centre «Taglimat»» Ltd, with a mark «The Journal «Actual Problems of Economics and Law»».

Bank details: INN 1653007123, Current Acc 40 702 810 300 000 001 556, KPP 165501001, RCBIC 049205798, Corr Acc 30 101 810 900 000 000 798 «Timer Bank» (PJSC), Kazan (for the Journal).

The payment can be transferred by any organization or private person.

By an application submitted to the editorial board, separate issues of the Journal are sent «collect on delivery».

**A copy of payment document must be sent to the editorial board.**

The journals will be sent by post to the payer's address or to any other address per procuracionem of the payer.

**The Journal editorial board address:**

420111, Tatarstan Republic, Kazan, 42 Moskovskaya St., the Journal «Actual Problems of Economics and Law» editorial board

Fax (843) 292-61-59

Tel. (843) 231-92-90

E-mail: apel@ieml.ru