



ISSN 2313-2337

ВЕСТНИК

РОССИЙСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
ДРУЖБЫ НАРОДОВ



СЕРИЯ
ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

В этом выпуске:

- Административное право; административный процесс
- Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право
- Международное право; европейское право

2015 № 3

Координационный Совет научного журнала «Вестник Российского университета дружбы народов»

Филиппов В.М. — ректор РУДН, доктор физико-математических наук, профессор, академик РАО — *председатель Совета*

Билибин Д.П. — советник ректора РУДН по международной деятельности, доктор медицинских наук, профессор — *заместитель председателя Совета*

Зарюто С.А. — заместитель директора ИПК РУДН — *ответственный секретарь Совета*

Члены Координационного Совета

Абрамов А.Ю. — директор медицинского института РУДН, кандидат медицинских наук, доцент

Балыхина Т.М. — декан факультета повышения квалификации преподавателей русского языка как иностранного РУДН, доктор педагогических наук, профессор

Барабаш В.В. — декан филологического факультета РУДН, доктор филологических наук, профессор

Воскресенский Л.Г. — декан факультета физико-математических и естественных наук РУДН, доктор химических наук, профессор

Давтян М.А. — декан экономического факультета РУДН, доктор экономических наук, профессор

Ефремов А.П. — первый проректор — проректор по учебной работе, доктор физико-математических наук, профессор

Кирабаев Н.С. — проректор по научной работе, доктор философских наук, профессор

Плющиков В.Г. — директор Аграрно-технологического института РУДН, доктор сельскохозяйственных наук, профессор

Пономарев Н.К. — декан инженерного факультета РУДН, кандидат технических наук, доцент

Цвык В.А. — декан факультета гуманитарных и социальных наук РУДН, доктор философских наук, профессор

Черных Н.А. — декан экологического факультета РУДН, доктор биологических наук, профессор

Шаронов В.Н. — директор ИПК РУДН, кандидат физико-математических наук

Якушев В.В. — декан факультета русского языка и общеобразовательных дисциплин РУДН, кандидат химических наук, доцент

Ястребов О.А. — директор юридического института РУДН, доктор юридических наук, профессор

Индекс журнала в каталоге подписных изданий
Агентства «Роспечать» — 20831

ISSN 2313-2337

© Российский университет дружбы народов, Издательство, 2015

Уважаемые коллеги!

Российский университет дружбы народов (РУДН) приглашает Вас к сотрудничеству в научном журнале «Вестник РУДН».

«Вестник РУДН» публикует результаты фундаментальных и прикладных научных исследований в виде научных статей, аналитических и библиографических обзоров и научных сообщений. Тематическая направленность определяется содержанием серий.

«Вестник РУДН» входит в перечень изданий, публикации в которых учитываются Высшей аттестационной комиссией России (ВАК РФ) при защите диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

Научный журнал «Вестник РУДН» выходит в 20 тематических сериях. Каждая серия — 4 номера в год.

Вы можете оформить подписку через агентство ОАО «Роспечать» в любом почтовом отделении.

	Серия	Индекс по каталогу «Роспечать»
1	Вестник РУДН Серия «Инженерные исследования»	18230
2	Вестник РУДН Серия «Математика. Информатика. Физика»	18235
3	Вестник РУДН Серия «Информатизация образования»	18234
4	Вестник РУДН Серия «Медицина»	18233
5	Вестник РУДН Серия «Философия»	18231
6	Вестник РУДН Серия «История России»	18232
7	Вестник РУДН Серия «Международные отношения»	20824
8	Вестник РУДН Серия «Социология»	20826
9	Вестник РУДН Серия «Политология»	20827
10	Вестник РУДН Серия «Экология и безопасность жизнедеятельности»	20829
11	Вестник РУДН Серия «Вопросы образования: языки и специальность»	20830
12	Вестник РУДН Серия «Юридические науки»	20831
13	Вестник РУДН Серия «Агрономия и животноводство»	36842
14	Вестник РУДН Серия «Русский и иностранные языки и методика их преподавания»	36433
15	Вестник РУДН Серия «Экономика»	36431
16	Вестник РУДН Серия «Лингвистика»	36436
17	Вестник РУДН Серия «Литературоведение. Журналистика»	36435
18	Вестник РУДН Серия «Психология и педагогика»	36432
19	Вестник РУДН Серия «Всеобщая история»	37025
20	Вестник РУДН Серия «Теория языка. Семиотика. Семантика»	80555
21	Вестник РУДН Серия «Государственное и муниципальное управление»	70661

Материалы статей и вопросы по сотрудничеству следует направлять строго по адресу редакционной коллегии соответствующей серии.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ СЕРИИ «ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ»

Ястребов О.А. — доктор юридических наук, доктор экономических наук, профессор, директор Юридического института РУДН, заведующий кафедрой административного и финансового права Юридического института РУДН, член ВАК Министерства образования и науки Российской Федерации — *главный редактор серии*

Зеленцов А.Б. — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры административного и финансового права Юридического института РУДН — *заместитель главного редактора серии*

Гребнев Р.Д. — кандидат юридических наук, заместитель директора Юридического института РУДН по научной работе, член экспертного совета при комиссии Московской городской Думы по законодательству — *ответственный секретарь редколлегии*

Члены редколлегии

Абашидзе А.Х. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права Юридического института РУДН, директор Центра инновационно-образовательных проектов и правовых исследований юридического института РУДН, вице-председатель Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам, председатель Комиссии международного права Российской ассоциации содействия ООН

Аззуз Кердун — профессор международного права факультета права Университета Константы (Алжир), член Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам

Атабекова А.А. — доктор филологических наук, профессор, заведующий кафедрой иностранных языков Юридического института РУДН, член Ассоциации устных и письменных юридических переводчиков ЕС (EULITA), представитель РУДН в Европейском Совете по языкам (CSE/ELC)

Байдельдинов Д.Л. — доктор юридических наук, профессор, декан юридического факультета Казахского национального университета имени Аль-Фараби

Безбах В.В. — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и трудового права Юридического института РУДН, Заслуженный юрист Российской Федерации, почетный работник высшего образования Российской Федерации

Букалерова Л.А. — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного права и процесса Юридического института РУДН

Буриан А.Д. — доктор юридических наук, профессор, Чрезвычайный и Полномочный посол (в отставке), Президент Молдавской Ассоциации международного права

Воробьев В.В. — доктор филологических наук, профессор, заведующий кафедрой русского языка Юридического института РУДН, член-корреспондент РАЕН

Гребенников В.В. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института РУДН, Заслуженный юрист Российской Федерации

Демичев Д.М. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории права Белорусского государственного экономического университета

РЕДКОЛЛЕГИЯ

Джансараева Р.Е. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики юридического факультета Казахского национального университета имени Аль-Фараби

Еремян В.В. — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Юридического института РУДН

Иншакова А.О. — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского и международного частного права (базовой кафедрой ЮНЦРАН) Института права Волгоградского государственного университета

Кирсанов А.Н. — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного и экологического права Юридического института РУДН

Клишас А.А. — доктор юридических наук, профессор, научный руководитель Юридического института РУДН, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права Юридического института РУДН, председатель комитета Совета Федерации по конституционному законодательству, правовым судебным вопросам, развитию гражданского общества, основатель фонда современной истории, член Президиума ВАК Министерства образования и науки Российской Федерации, член попечительского совета Ассоциации юристов России, Заслуженный юрист Российской Федерации

Муромцев Г.И. — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Юридического института РУДН

Немытина М.В. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Юридического института РУДН

Нурмаганбет Е.Т. — кандидат юридических наук, доцент, заместитель декана юридического факультета Казахского национального университета имени Аль-Фараби по научно-инновационной деятельности и международным связям

Панагиотопулос Димитриос — профессор Афинского университета, проректор Центрального университета Греции, Президент Международной Ассоциации спортивного права

Понька В.Ф. — доктор юридических наук, заведующий кафедрой гражданского и трудового права Юридического института РУДН

Рейнгольд В.А. — доктор юридических наук, профессор Балтийской Международной Академии (Латвия, Рига)

Ренато Зербини Рибейро Лео — доктор юридических наук и социальных наук Университетского центра Бразилиа (Бразилия), профессор, заместитель председателя Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам

Сумбарова М.В. — доктор права, ассоциированный профессор Балтийской Международной Академии (Латвия), эксперт Академии наук Латвии

Халабуденко О.А. — доктор права, доцент, доцент кафедры частного права юридического факультета Международного независимого университета Молдовы (ULIM)

Хашматулла Бехруз — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры права Европейского Союза и сравнительного правоведения Национального университета «Одесская юридическая академия» (Украина)

Чирич Александр — доктор юридических наук, заведующий кафедрой торгового права юридического факультета Государственного университета г. Ниш (Сербия)

EDITORIAL STAFF OF SERIES «LAW»

Yastrebov O.A. — Doctor of Laws, Doctor of Economics, Professor, Director of Law Institute at People's Friendship University of Russia, Head of the Department of Administrative and Financial Law, Law Institute at People's Friendship University of Russia, member of the HAC Ministry of Education and Science, the Russian Federation — *Chief Editor of the series*;

Zelentsov A.B. — Doctor of Laws, Professor, Administrative and Financial Law Department, Law Institute — *deputy editor of the series*;

Grebnev R.D. — PhD, Deputy Director for scientific activities, Law Institute, People's Friendship University of Russia, member of the advisory council at the Moscow City Duma committee on legislation — *Executive Secretary of the Editorial Board*;

Members of Editorial Board

Abashidze A.Kh. — Doctor of Laws, Professor, Head of the International Law Department, Law Institute, People's Friendship University of Russia, director of the Center for innovative educational projects and legal research, Peoples' Friendship University of Russia, Vice chairman of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Chairman of the International Law Commission for UN development of the United Nations Association of Russia;

Azzouz Kerdoun — Professor of International Law, Faculty of Law, University of Constantine (Algeria), member of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights;

Atabekova A.A. — Doctor of Philology, Professor, Head of Foreign Languages Department, Law Institute, People's Friendship University of Russia, member of the EU Law Interpreters and Translators Association (EULITA), representative of People's Friendship University of Russia at the European Council on languages (CSE / ELC);

Baideldinov D.L. — Doctor of Laws, Professor, Dean of Law Faculty, Kazakh National University after Al-Farabi;

Bezbakh V.V. — Doctor of Laws, Professor, Civil and Labor Law Department, Law Institute, People's Friendship University of Russia, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored member of Higher Education of the Russian Federation;

Bukalerova L.A. — Doctor of Laws, Professor, Head of Criminal Law and Procedure Department, Law Institute;

Burian A.D. — Doctor of Laws, Professor, Ambassador (retired), President of the Moldova International Law Association;

Vorobyov V.V. — Doctor of Philology, Professor, Head of the Russian Language Department, Laws Institute, People's Friendship University of Russia, corresponding member of the Academy of Natural Sciences — member of the editorial board;

Grebennikov V.V. — Doctor of Laws, Professor, Head of Judiciary, Law Enforcement and Advocacy Department, Law Institute, People's Friendship University of Russia, Honored Lawyer of the Russian Federation;

Demchev D.M. — Doctor of Laws, Professor, Head of Theory and History of Law Department, Belarusian State Economics University;

Dzhansaraeva R.E. — Doctor of Laws, Professor, Head of Criminal Procedure and Criminalistics Department, Law Faculty, Al-Farabi University;

EDITORIAL BOARD

Yeremyan V.V. — Doctor of Laws, Professor, Constitutional and Municipal Law Department, People's Friendship University of Russia, Law Institute;

Kirsanov A.N. — PhD, Associate Professor, Head of Land and Environmental Law Department, Law Institute;

Klishas A.A. — Doctor of Laws, Professor, scientific supervisor, Law Institute, Head of Constitutional and Municipal Law Department, People's Friendship University of Russia, Law Institute, Chairman of the Federation Council Committee on Constitutional Legislation, Legal Judicial Affairs, development of civil society, founder of Modern History Foundation, member of the Presidium of the Higher Attestation Commission, Ministry of Education and Science of the Russian Federation, member of the Board of Trustees for Lawyers of Russia Association, Honored Lawyer of the Russian Federation;

Muromtsev G.I. — Doctor of Laws, Professor, Theory and History of State and Law Department, Law Institute;

Nemytina M.V. — Doctor of Laws, Professor, Head of Theory and History of State and Law Department, Law Institute;

Nurmaganbetov E.T. — PhD, Associate Professor, Deputy Dean for scientific innovation activities and international relations, Law Faculty, Al-Farabi University — member of the editorial board;

Dimitrios Panagiotopoulos — Professor, University of Athens, Vice-Rector of the Central University of Greece, President of the International Sports Law Association;

Ponka V.F. — Doctor of Laws, Head of Civil and Labor Law Department, Law Institute;

Inshakova S.A. — Doctor of Laws, Professor, Head of Civil and International Private Law Department (standard department of SSC RAS) Law Institute, Volgograd State University;

Reinhold V.A. — Doctor of Laws, Professor of Baltic International Academy (Latvia, Riga);

Renato Zerbini Ribeiro Leo — Doctor of Laws and Social Sciences, University Center of Brasilia (Brazil), Professor, Vice-Chairman of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights;

Sumbarova M.V. — JD, associate professor of the Baltic International Academy (Latvia), Latvian Academy of Sciences expert;

Halabudenko O.A. — Doctor of Laws, Associate Professor, Private Law Department, Free International University of Moldova (ULIM);

Hashmatullah Behrouz — Doctor of Laws, Professor, European Union Law and Comparative Legal Studies Department, the National University «Odessa Law Academy» (Ukraine);

Chirich Alexander — Doctor of Laws, Head of Commercial Law Faculty, State University of Nis (Serbia)

ВЕСТНИК Российского университета дружбы народов

НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

Основан в 1993 г.

Серия

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

2015, № 3

Серия издается с 1997 г.

Российский университет дружбы народов

СОДЕРЖАНИЕ

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО; АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Саидов З.А., Ястребов О.А. Частноправовые интересы в экономике и проблемы административно-правового воздействия на них..... 9

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО; БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО

Proshunin M.M. The further development of regulation of the mandatory financial monitoring in Russia..... 23

Yastrebov O.A., Batyaeva A.R., Hajiyev A.A. Legal regulation of Islamic banks in Russia..... 29

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Иванский В.П. Информация об ауре человека как объект правового регулирования Федерального закона «О персональных данных» 34

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Кирсанов А.Н. Упрощенная модель предпринимательского общества в Германии: особенности и преимущества 46

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Доманов В.Н. Реализация позиции адвоката по делам, связанным с дорожно-транспортными происшествиями, в гражданском судопроизводстве 50

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

Клишас А.А., Еремян В.В. Двойные стандарты как метод научной дискуссии (является ли Россия антиподом «западной» цивилизации?). Часть 2 59

Korovyakovskiy D.G. Legal globalization and internationalization of higher education: the constitutional and legal aspect 75

Grudtsina L.YU., Lagutkin A.V. Constitution as a legal instrument of society: issues and trends 80

Ezhevski D.O. Local government as one of the constitutional system of the Russian Federation (the modern aspects) 86

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

Шагиева Р.В. Правоотношение и их роль в реализации права 92

Гребенников В.В. Государство, народ и гражданское общество в России 100

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Бертовский Л.В. Особенности допроса детей в возрасте до 7 лет 113

НАШИ АВТОРЫ 134

© Российский университет дружбы народов, Издательство, 2015

© «Вестник Российского университета дружбы народов», 2015

BULLETIN

SCIENTIFIC JOURNAL

of Peoples' Friendship University of Russia

Founded in 1993

Series

LAW

2015, № 3

Series founded in 1997

Peoples' Friendship University of Russia

CONTENTS

ADMINISTRATIVE LAW; ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

Saidov Z.A., Yastrebov O.A. Private interests in the economy and the problems of administrative and legal impact on them 9

FINANCIAL LAW; TAX LAW; BUDGETARY LAW

Proshunin M.M. The further development of regulation of the mandatory financial monitoring in Russia 23

Yastrebov O.A., Batyaeva A.R., Hajiyev A.A. Legal regulation of Islamic banks in Russia 29

INFORMATION LAW

Ivanskiy V.P. Information on human aura as an object of legal regulation of the Federal law «On personal data» 34

CONTENTS

CIVIL LAW; BUSINESS LAW; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Kirsanov A.N. Simplified model of business companies in Germany: features and benefits 46

CIVIL PROCEEDINGS; АРБИТРАЖНЫЙ PROCEEDINGS

Domanov V.N. Realization of lawyer's stance on cases concerning traffic accidents in civil proceedings 50

CONSTITUTIONAL LAW; CONSTITUTIONAL PROCEEDINGS; MUNICIPAL LAW

Eremyan V.V., Klishas A.A. Double standard as the method of intellectual discourse (is Russia the «occidental» civilizations antipode?). Part 2 59

Korovyakovskiy D.G. Legal globalization and internationalization of higher education: the constitutional and legal aspect 75

Grudtsina L.YU., Lagutkin A.V. Constitution as a legal instrument of society: issues and trends 80

Ezhevski D.O. Local government as one of the constitutional system of the Russian Federation (the modern aspects) 86

THEORY AND HISTORY OF THE STATE; HISTORY OF DOCTRINES OF LAW AND STATE

Shagieva R.V. Relations and their role in the realization of the right 92

Grebennikov V.V. The state, the people and civil society in Russia 100

CRIMINAL PROCEEDINGS

Bertovsky L.V. Features of questioning children under 7 years 113

OUR AUTHORS 134

© Peoples' Friendship University of Russia, Publishing House, 2015

© «Bulletin of Peoples' Friendship University of Russia», 2015

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО; АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

ЧАСТНОПРАВОВЫЕ ИНТЕРЕСЫ В ЭКОНОМИКЕ И ПРОБЛЕМЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА НИХ

З.А. Саидов¹, О.А. Ястребов²

¹ Чеченский государственный университет
ул. Шерипова, 32, Грозный, Чеченская республика, 364037

² Юридический институт
Российский университет дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, 117198

В статье речь идет о том, что предпринимательская деятельность как автономное явление в принципе организуется на основе своих собственных правил и принципов, устанавливаемых субъектами этой деятельности автономно, а договор как частнопредправовой инструмент регулирования отношений хозяйствующих субъектов является в принципе их основным регулятором. Если осуществление взаимодействия двух частных хозяйствующих субъектов действительно осуществляется в рамках частного права, которым определяется набор их взаимных прав и обязанностей, то все же для самой возможности осуществления такого взаимодействия необходимо со стороны ряда административно-правовых требований, т.е. подвергнуться воздействию публичного права. Даже осуществление сугубо частнопредправовых сделок предполагает наличие статуса предпринимателя, который приобретает посредством регистрации в этом качестве в установленном законом порядке, то есть посредством административно-правового отношения. Кроме того, отмечается, что в современном правовом порядке нормативный материал, который мы относим к частному праву, также разрабатывается при непосредственном участии органов государственной власти. Вмешательство органов государственной власти в деятельность субъектов негосударственного сектора экономики объясняется необходимостью защиты прав других лиц, а также конституционных ценностей, которые потенциально могут быть нарушены хозяйствующими субъектами негосударственного сектора экономики. В статье говорится, что административно-правовой статус субъектов негосударственного сектора экономики неоднороден, что объясняет дифференцированный подход к административно-правовому воздействию на частных хозяйствующих субъектов. Авторы приходят к выводу, что административно-правовое воздействие на частнопредправовые интересы осуществляется не только посредством административных методов прямых предписаний закона, но и посредством опосредованных экономических, материальных финансовых и т.п. мер.

Ключевые слова: право, экономика, регулирование, доктрина, экономический рост, государство, право, воздействие.

В качестве важнейшего правового инструментария регулирования хозяйственной деятельности субъектов негосударственного сектора экономики всегда рассматривалось частное право. По данному поводу в науке отмечается, что «частное право по своей природе является единственно приемлемой формой

нормального имущественного, в том числе предпринимательского, оборота» [19. С. 19]. Очевидно, что предпринимательская деятельность как автономное явление в принципе организуется на основе своих собственных правил и принципов, устанавливаемых субъектами этой деятельности автономно, а договор как частноправовой инструмент регулирования отношений хозяйствующих субъектов является в принципе основным регулятором их отношений.

В то же время мы не можем согласиться с мнением известных цивилистов о том, что «частное и публичное право во всех развитых правовых порядках продолжают существовать как две самостоятельные, независимые ветви правового регулирования, как два различных типа правового воздействия на общественные отношения...» [19. С. 14].

Действительно, с данным утверждением вряд ли можно согласиться, если рассмотреть практику деятельности хозяйствующих субъектов. Так, например, если осуществление взаимодействия двух частных хозяйствующих субъектов действительно осуществляется в рамках частного права, которым определяется набор их взаимных прав и обязанностей, то все же для самой возможности осуществления такого взаимодействия необходимо соблюсти ряд административно-правовых требований, т.е. подвергнуться воздействию публичного права. Действительно, напомним, что в соответствии с российским гражданским законодательством оно регулирует «...отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке». Иначе говоря, даже осуществление сугубо частноправовых сделок предполагает наличие статуса предпринимателя, который приобретает посредством регистрации в этом качестве в установленном законом порядке, то есть посредством административно-правового отношения. Более того, в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. осуществление предпринимательской деятельности без регистрации является административным правонарушением (ст. 14.1). Как следствие, любое взаимодействие субъектов негосударственного сектора экономики предполагает применение к их отношениям как частноправовых норм и институтов, так и публично-правовых.

Более того, стоит отметить, что в современном правовом порядке нормативный материал, который мы относим к частному праву, также разрабатывается при непосредственном участии органов государственной власти. Иначе говоря, несмотря на свободу определения частными хозяйствующими субъектами своих взаимных прав и обязанностей при осуществлении сделок, они все же применяют административно-правовой нормативный материал для регулирования своих отношений. Действительно, даже говоря о так называемых «непоименованных» договорах, то есть тех, которые сформированы субъектами правоотношения *ex nihilo*, или в отсутствие какого-либо правового основания применя-

ется правило, в соответствии с которым они не должны противоречить закону (п. 1 ст. 7 ГК РФ: «...права и обязанности возникают ...из договоров и иных сделок, предусмотренных законом, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему»).

В науке административного права уже обращалось внимание как на саму необходимость административно-правового регулирования деятельности субъектов негосударственного сектора экономики, так и на ее постоянный рост. Так, например, Ю.М. Козлов отмечает, что «переход к рыночным отношениям в экономике повлиял и на сущность административного права. Возникновение многообразия форм собственности потребовало и равной защиты со стороны государства всех ее видов, государственного регулирования новых экономических процессов. Между тем на первом этапе экономических реформ государство вместе со сложившимся ранее правовым механизмом “ушло” из экономики, предоставив право решать возникшие в экономике совершенно новые проблемы рыночным механизмам, в частности — конкуренции. Однако все это привело к возникновению дикого рынка, дикой приватизации и другим тяжелым последствиям. Стало ясно, что без государственного регулирования, и прежде всего административно-правового, экономические проблемы решить невозможно. Государство с помощью административного права стало усиливать свое воздействие на экономику, облекая экономические механизмы (цена, прибыль, налог, пошлина, квота, кредит и т.д.) в административно-правовую форму, т.е. пошло по пути, по которому идут все развитые страны» [1. С. 11].

На необходимость административно-правового регулирования деятельности субъектов негосударственного сектора экономики обращалось и внимание в рамках позитивного права. Так, например, причины ограничения частноправовых интересов посредством административно-правового регулирования были определены в судебной практике Конституционного Суда. Действительно, Конституционным Судом уже не раз отмечалось, что свобода экономической деятельности и право собственности могут быть ограничены при «...необходимости соотнесения принадлежащего лицу права собственности с правами и свободами других лиц, которое означает, что собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, если они не противоречат закону и иным правовым актам и не нарушают права и законные интересы других лиц» [16]. Таким образом, Конституционный суд пытается, с одной стороны, учесть необходимость защиты конституционных прав и свобод предпринимателей (право собственности, свобода экономической деятельности), а с другой стороны, необходимость защиты прав и законных интересов других лиц (например, клиентов предпринимателя). Как следствие, таким образом, Конституционный Суд указывает, что, несмотря на то, что административно-правовое воздействие на частноправовые интересы ограничено основными правами и свободами хозяйствующих субъектов, оно все же необходимо и не может не существовать.

На законодательном уровне существует ряд актов, регулирующих деятельность частных хозяйствующих субъектов с целью защиты прав других лиц.

Наиболее ярким примером может служить Закон РФ от 7 февраля 1992 г. «О защите прав потребителей» (закон о правах потребителя). В законе однозначно указано, что он регулирует «...отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг), устанавливает права потребителей на приобретение товаров (работ, услуг) надлежащего качества и безопасных для жизни, здоровья, имущества потребителей и окружающей среды, получение информации о товарах (работах, услугах) и об их изготовителях (исполнителях, продавцах), просвещение, государственную и общественную защиту их интересов, а также определяет механизм реализации этих прав». Иначе говоря, данный акт регулирует отношения между хозяйствующими субъектами негосударственного сектора экономики (изготовителями, исполнителями, импортерами, продавцами) и другими лицами (их клиентами, потребителями) с целью защиты прав (потребителей), «...а также определяет механизм реализации этих прав». Таким образом, административно-правовое воздействие на деятельность субъектов негосударственного сектора экономики осуществляется с целью защиты прав граждан (в данном случае потребителей).

Стоит отметить, что защита прав потребителя не ограничивается рамками данного закона и является довольно развитой в современном российском правовом порядке [8. С. 94], так как стала объектом регулирования многочисленных нормативных актов. Так, например, был установлен ряд стандартов качества продукции; сертификации отдельных товаров, работ и услуг следующими актами: Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. «О техническом регулировании»; Закон Российской Федерации от 10 июня 1993 г. «О сертификации продукции и услуг»; Федеральный закон от 8 августа 2001 г. «О лицензировании отдельных видов деятельности» и др.

Конституционный Суд также отметил, что конституционный принцип единства экономического пространства не препятствует законодательным ограничениям «...перемещения товаров и услуг, которые могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни людей, охраны природы и культурных ценностей (статья 74, часть 2, Конституции Российской Федерации)». Иначе говоря, Конституционный Суд РФ признает, что административно-правовое регулирование деятельности хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики может осуществляться в виде ограничения свободы их экономической деятельности с целью защиты других конституционных принципов (защиты жизни людей, охраны природы и культурных ценностей).

В качестве примера конституционных принципов и ценностей, с целью защиты которых законодатель или органы исполнительной власти могут регулировать деятельность субъектов негосударственного сектора экономики, мы можем назвать охрану природы, на которую ссылается уже упомянутая ст. 74 Конституции РФ.

Стоит отметить, что нормативные акты, регулирующие деятельность хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики с целью охра-

ны окружающей среды, многочисленны. Среди них, например, Федеральный закон от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды», Федеральный закон от 23 ноября 1995 г. «Об экологической экспертизе», Федеральный закон от 10 января 2002 г. «Об охране окружающей среды», Федеральный закон от 24 июня 1998 г. «Об отходах производства и потребления», Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. и др.

Таким образом, законодательство и, шире, нормативные правовые акты довольно подробно регламентируют деятельность хозяйствующих субъектов с целью охраны природы. Аналогичное административно-правовое регулирование деятельности хозяйствующих субъектов было создано и с целью охраны других конституционно-правовых ценностей. Как следствие, административно-правовое воздействие на негосударственных субъектов экономики является довольно интенсивным, несмотря на тот факт, что деятельность частных хозяйствующих субъектов защищена конституционными правами и свободами. Такое вмешательство органов государственной власти в деятельность субъектов негосударственного сектора экономики объясняется необходимостью защиты прав других лиц, а также конституционных ценностей, которые потенциально могут быть нарушены хозяйствующими субъектами негосударственного сектора экономики.

Таким образом, административно-правовой статус хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики довольно плотно зарегулирован. Действительно, помимо обязанностей регистрации хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики, соблюдения ими прав их клиентов, а также защиты от нарушений этими субъектами таких конституционных ценностей, как защита окружающей среды, обеспечение безопасности, защита жизни людей и культурных ценностей, особо следует выделить защиту прав работника.

Данный вопрос имеет особое значение как потому, что негосударственный сектор экономики является основным двигателем трудовой занятости в государстве, так и потому, что в отличие от указанных выше ценностей, противопоставляемых лишь отдельным категориям частных хозяйствующих субъектов в зависимости от рода их деятельности, уважение трудового законодательства применимо ко всем частным хозяйствующим субъектам [13. С. 104]. Последнее, в частности, содержит нормативное регулирование таких аспектов деятельности, как: правила безопасности труда; охрана здоровья работника; разрешение трудовых споров между работником и работодателем и т.п. (ст. 1 Трудового кодекса РФ).

Стоит отметить, что административно-правовой статус субъектов негосударственного сектора экономики неоднороден, что объясняет дифференцированный подход к административно-правовому воздействию на частных хозяйствующих субъектов. Действительно, интенсивность административно-правового воздействия на частноправовые интересы варьируется в зависимости от сферы экономической деятельности.

Так, например, Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» ограничивает осуществление отдельных видов деятельности не-

обходимостью не только государственной регистрации частных хозяйствующих субъектов, но и необходимостью получения лицензии, т.е. ограничивает предпринимательскую деятельность в отдельных сферах экономики более серьезным образом [11. С. 150].

Стоит отметить, что такое более серьезное административно-правовое воздействие на частноправовые интересы является обоснованным, так как в соответствии с законом оно ограничивается лишь отдельными сферами жизнедеятельности, т.е. является исключением из принципа свободы экономической деятельности. Более того, такое ограничение обосновано в законе «...целью предотвращения ущерба правам, законным интересам, жизни или здоровью граждан, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, обороне и безопасности государства, возможность нанесения которого связана с осуществлением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями отдельных видов деятельности» (п. 1 ст. 2).

Таким образом, повышенное административно-правовое воздействие на частноправовые интересы в отдельных сферах экономики объясняется законодателем необходимостью защиты уже указанных нами выше прав граждан (потребителей), а также различных конституционно-правовых ценностей [6. С. 95]. В свою очередь, такое повышенное административно-правовое воздействие ограничивается отдельными сферами экономической деятельности, где данные права, свободы и конституционные ценности наиболее подвержены нарушениям со стороны частных хозяйствующих субъектов, либо там, где такие нарушения особо опасны. Речь идет о таких сферах хозяйственной деятельности, как, например, использование атомной энергии, производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции; деятельность, связанная с защитой государственной тайны; деятельность кредитных организаций и т.п. (ст. 1).

Стоит отметить, что дифференциация административно-правового воздействия на субъектов экономики неоднородна и варьируется не только в зависимости от отнесения видов экономической деятельности к лицензируемым и нелицензируемым, но и дифференцируется в рамках данных категорий экономической деятельности. Административно-правовое воздействие является наиболее интенсивным в сферах производства продуктов питания, здравоохранения и охраны окружающей среды, где помимо лицензирования применяются такие меры административно-правового воздействия, как сертификация, аккредитация и т.п. [15. С. 34].

Стоит, наконец, привести пример административно-правового регулирования монополий, где административно-правовое воздействие на субъектов экономики является наиболее интенсивным и достигает своего апогея [5; 10. С. 141; 18].

В то же время довольно часто данная деятельность поручается законодательной и исполнительной властью публично-правовым, а не частноправовым субъектам экономики, что подтверждает идею о том, что статус частноправовых субъектов экономики и их интересов охраняется более интенсивно, так как

является объектом конституционных гарантий. Действительно, пример административно-правового воздействия на субъекты монопольной деятельности является прекрасным примером дифференциации такого воздействия в зависимости от природы собственника таких субъектов: в случае если последний является публично-правовым субъектом, административно-правовое воздействие на него практически не ограничено, тогда как в случае, когда субъект имеет частноправовую природу, административно-правовое воздействие на него ограничено основными правами и свободами хозяйствующих субъектов.

Стоит уделить внимание и органам, осуществляющим контроль за хозяйствующими субъектами негосударственного сектора экономики, так как они являются наиболее важным рычагом административно-правового воздействия на частноправовые интересы в экономике, а их действия оказывают непосредственное влияние на реализацию прав частных хозяйствующих субъектов [15. С. 40]. О том, что деятельность таких органов оказывает серьезное влияние на деятельность частных хозяйствующих субъектов и влияет, таким образом, на реализацию их интересов в экономике, свидетельствует Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

Стоит отметить, что именно данный закон стал одним из проявлений того, что органы государственной власти осознают необходимость ограничения растущего административно-правового регулирования деятельности хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики с целью стимулирования экономического роста и развития хозяйственной деятельности, а также с целью соблюдения основных прав и свобод предпринимателей и борьбой с коррупцией [20. С. 105].

В данном законе, в частности, устанавливается ряд современных мер по ограничению административно-правовой дискреции с целью обеспечения прав хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики. Действительно, в законе указываются «пределы, основания, формы и методы публично-го осуществления... контроля в отношении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [21. С. 682], то есть границы осуществления административной дискреции в отношении последних. Так, в частности, указанный закон устанавливает принципы осуществления контроля; определяет исчерпывающий перечень форм осуществления контроля (видов проверок, порядка их проведения, перечень мер, которые могут быть приняты в результате проверок); установлены ограничения на действия органов власти при проведении проверки; установлен закрытый перечень оснований для проведения внеплановых проверок и формы их осуществления; закреплены механизмы, определяющие недействительность результатов проверки, проведенной с грубым нарушением требований закона; закреплен круг полномочий, в соответствии с которыми органы должны осуществлять контроль; наконец, в данном законе определены специальные средства защиты прав предпринимателей, в том числе закреплена возможность защиты прав в судебном порядке, который, как мы отметили, являет-

ся наиболее эффективным средством защиты прав ввиду наличия организационных гарантий независимости и, как следствие, беспристрастности органов судебной власти.

Таким образом, на примере данного Закона мы можем наблюдать, что административно-правовое воздействие на частноправовые интересы при проведении проверок серьезно ограничено. Для ограничения используются различные механизмы исчерпывающего перечня полномочий органов государственной власти; гарантий защиты прав подконтрольных субъектов; установления процедурных и других организационных ограничений и т.п.

Очевидно, что принятие указанного Закона стало следствием постоянно растущего давления на негосударственный сектор экономики со стороны органов государственной власти. Действительно, в Концепции снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 гг. неоднократно обращалось внимание на зарегулированность российской экономики. В Концепции, в частности, отмечалось, что такие сложные процедуры регулирования хозяйственной деятельности, как лицензирование или сертификация, должны применяться лишь в исключительных случаях, тогда как должен быть обеспечен «...переход к уведомительному порядку осуществления права предпринимательской деятельности».

Помимо этого в Концепции указывалось и на необходимость четкого законодательного определения перечня полномочий органов власти; исключения их дублирования; проведение полной инвентаризации и обоснованной ликвидации разрешений, согласований, заключений, экспертиз, регистраций и т.п. По данному поводу можно привести мнение одного из наших коллег, который отметил, что «...одним из приоритетных направлений исследований экономики и права является именно исследование административных процедур, поскольку их качественная регламентация предопределяет защищенность прав и свобод личности, эффективность государственного управления, развитие экономики...» [22. С. 3].

Стоит отметить, что усилия, предпринятые законодателем для ограничения административно-правовой дискреции в отношении частных хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики, выразившиеся в ограничениях административно-правовой дискреции в отношении последних, принимаются не только с целью защиты прав субъектов негосударственного сектора экономики. В науке отмечается, что посредством ограничения административной дискреции законодатель преследует скорее более прозаичную цель — борьбу с коррупцией, а не защиту прав субъектов хозяйственной деятельности [7]. Конечно же, обе цели правового регулирования имеют высокое значение, в то же время, на наш взгляд, предпочтение должно отдаваться именно соблюдению прав субъектов негосударственного сектора экономики, так как именно преследование данной цели позволит создать условия для наиболее эффективного развития российской экономики.

Последним начинанием в данном плане стало принятие в 2015 г. Кодекса административного судопроизводства, который регулирует «...порядок осуще-

ствления административного судопроизводства при рассмотрении и разрешении... административных дел о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан...» (ст. 1), в том числе и хозяйствующих субъектов. Напомним, что, на наш взгляд, судебный контроль деятельности органов государственной власти является наиболее эффективным средством защиты прав и свобод граждан, в том числе и частных хозяйствующих субъектов, в связи с функциональной независимостью по отношению к подконтрольному субъекту (в данном случае — исполнительной власти). Более того, специализация по рассматриваемым делам, несомненно, позволит улучшить качество защиты прав граждан, в том числе и частных хозяйствующих субъектов в рамках административного судопроизводства. Как следствие, принятие данного Кодекса стало, на наш взгляд, знаковым событием в развитии инструментов защиты граждан от нарушений их прав и свобод со стороны органов власти, а также защиты частноправовых интересов негосударственного сектора экономики от незаконного административно-правового воздействия на них.

Следствием ограничения возможностей административно-правового воздействия на негосударственный сектор экономики стало использование органами государственной власти альтернативных средств влияния на частных хозяйствующих субъектов.

В науке административного права, помимо так называемого прямого или непосредственного правового регулирования экономики, осуществляемого органами государственной власти, выделяется и такая категория, как косвенное регулирование экономики. Последнее предполагает ситуацию, «...когда государство передает свои функции специально созданным, юридически обособленным корпорациям как субъектам публичного права (юридическим лицам публичного права, учреждениям или фондам), а также физическим или юридическим лицам частного права» [2. С. 75].

«Мягким» средством регулирования деятельности частных хозяйствующих субъектов стал отказ от прямого административно-правового воздействия на них посредством передачи таких функций самому негосударственному сектору экономики в форме саморегулирования [3. С. 35].

Действительно, саморегулирование позволяет государству самоустраниться из сферы регулирования деятельности субъектов негосударственного сектора экономики посредством передачи таких функций, как: разработка и установление стандартов и правил предпринимательской деятельности в той или иной сфере негосударственного сектора экономики; осуществление контроля за предпринимательской или профессиональной деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований стандартов и правил саморегулируемой организации; применение в отношении таких субъектов негосударственного сектора экономики мер дисциплинарного воздействия; разрешение споров, возникающих между членами саморегулируемой организации, а также между ними и потребителями произведенных членами саморегулируемой организации товаров; организация аттестации работников членов саморегулируемой организации или сертификация произведенных членами саморегулируемой организации товаров и т.п.

Таким образом, саморегулируемым организациям вменяется в обязанность осуществление административно-правовых функций, осуществляемых обычно органами государственной власти [23], что позволяет государству избежать чрезмерного вмешательства в деятельность субъектов негосударственного сектора экономики и в то же время обеспечить ответственность деятельности субъектов и нормальное функционирование той или иной отрасли экономики. Иначе говоря, такое «делегирование» государственных функций административно-правового воздействия на субъектов негосударственного сектора экономики, при котором последние сами осуществляют правовое регулирование своей деятельности, позволяет осуществить регулирование той или иной предпринимательской деятельности в отсутствие возможностей для нарушения прав и свобод предпринимателей действиями органов власти.

Другим «мягким» средством воздействия на негосударственный сектор экономики, позволяющим наименее инвазивно его регулировать и соблюсти таким образом основные права и свободы частных субъектов хозяйственной деятельности, является административный договор. Действительно, в рамках такого инструмента административного права правовое регулирование субъектов организуется на условиях взаимного согласия, а не принуждения [12. С. 75]. Применение к данному институту «...методов правового регулирования, отличающихся от классических административных методов прямых предписаний закона (дозволений, запретов, ограничений и т.д.)...» [17. С. 3], нейтрализует возможности нарушения органами власти прав и свобод частных субъектов экономической деятельности и, как следствие, позволяет органам власти осуществлять влияние на негосударственный сектор экономики в соответствии с основами конституционного строя и правами и свободами частных хозяйствующих субъектов.

Стоит отметить, что помимо мер сугубо административно-правового воздействия на деятельность субъектов негосударственного сектора экономики, в том числе и мер саморегулирования, также применяется и целый ряд организационных и экономических мер воздействия, которые позволяют, как и предыдущие, соблюсти основные параметры конституционно-правового статуса хозяйствующих субъектов негосударственного сектора экономики (основные права и свободы субъектов негосударственного сектора экономики). Речь идет о мерах стимулирования и поддержки, которые позволяют воздействовать на поведение субъектов негосударственного сектора экономики в отсутствие необходимости применения к ним административно-правового принуждения. Речь идет о мерах государственной поддержки субъектов негосударственного сектора экономики в широком смысле этого слова, то есть о создании правовых и экономических мер, стимулирующих развитие бизнеса, а также предоставлении материальных и финансовых средств для данных целей.

Таким образом, административно-правовое воздействие на частноправовые интересы осуществляется не только посредством административных методов прямых предписаний закона (дозволений, запретов, ограничений и т.д.), но и посредством опосредованных экономических, материальных финансовых и т.п. мер.

Более того, они применяются довольно обширно, так как административно-правовое воздействие на субъекты негосударственного сектора экономики ограничено правами и свободами последних.

В итоге мы можем отметить, что государственное воздействие на негосударственный сектор экономики осуществляется как прямыми мерами административно-правового воздействия, так и косвенными мерами воздействия на него. Иначе говоря, помимо непосредственного властного воздействия, реализуемого посредством обязательных мер административно-правового воздействия на субъектов негосударственного сектора экономики [4. С. 18], к ним применяются и косвенные меры воздействия, что позволяет в рамках более мягкого подхода соблюсти основополагающие права, свободы и принципы функционирования негосударственного сектора экономики. Как следствие, терминология науки административного права стала изменяться, а для описания мер воздействия на негосударственный сектор экономики стали использоваться такие термины, как «руководство», «координация» или «воздействие» [9], а не «управление» и «регулирование», так как последние выражают лишь командный порядок воздействия на объект.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Административное право в современных условиях / под ред. Ю.М. Козлова, Л.Л. Попова. — М., 2000.
- [2] *Алексеев С.В.* Административно-правовое регулирование предпринимательской деятельности: дисс. ... д-ра. юрид. наук. — М., 2005.
- [3] *Герасимов А.А.* Понятие и правовая природа саморегулируемых организаций в гражданском праве России: сущность и содержание // Государство и право. — 2010. — № 5.
- [4] Государственный контроль и применение административной ответственности как формы государственного регулирования экономическими процессами // Государство и право. — 2001. — № 12.
- [5] *Захаров Ю.* Тарифное регулирование в электроэнергетике // Хозяйство и право. — 2004. — № 12.
- [6] *Ионова Ж.А.* Правовые проблемы лицензирования предпринимательства России // Правоведение. — 1996. — № 3.
- [7] *Кожневиков О.А.* О роли прокуратуры в борьбе с коррупцией // Бизнес, менеджмент и право. — 2011. — № 2.
- [8] *Корнилов Э.Г.* Положительные тенденции развития законодательства о потребительских правах // Хозяйство и право. — 1998. — № 12.
- [9] *Лантев В.В.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности. — М., 1995.
- [10] *Мартусевич Р.* Конкурсы за концессии в отраслях естественных монополий в контексте тарифного регулирования // Вопросы экономики. — 2008. — № 4.
- [11] *Милюшин Ю.Н.* Лицензирование как способ обеспечения прав и законных интересов граждан // Правоведение. — 1998. — № 1.
- [12] *Морозов Н.Л.* Договорные отношения в публично-правовой сфере // Государство и право. — 2005. — № 7.
- [13] *Орлов А.И.* Предпринимательство и новый Трудовой кодекс // Российское предпринимательство. — 2002. — № 6 (30).

- [14] *Парций Я.* Закон РФ «О стандартизации» (Постатейный комментарий) // *Хозяйство и право*. — 1995. — № 1.
- [15] *Парций Я.* Комментарий ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» // *Хозяйство и право*. — 2002. — № 5.
- [16] Постановление Конституционного суда РФ от 24 марта 2015 г. № 5-П/2015 по делу о проверке конституционности статьи 19 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина А.М. Богатырева. URL: <http://www.rg.ru/2015/04/06/ks-dok.html>.
- [17] *Синдеева И.Ю.* Административный договор как институт административного права: дисс. канд. юрид. наук. — М., 2009.
- [18] *Смоленчук Ф.Б.* Тарифно-налоговые инструменты регулирования естественных монополий // *Финансы и кредит*. — 2004. — № 27.
- [19] *Суханов Е.А.* Гражданское право. — М., 2000.
- [20] *Тотьев К.* Предприниматель и чиновник: новые средства взаимного контроля // *Закон*. — 2001. — № 12
- [21] *Шестопалов А.И.* Пределы осуществления муниципального контроля в сфере предпринимательства (технико-юридические аспекты) // *Юридическая техника*. — 2012. — № 6.
- [22] *Шохин А.Н.* Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта / под. ред. Т.Я. Хабриевой, Ж. Марку. — М., 2011.
- [23] *Ястребов О.А.* Некоммерческие организации как субъекты публичного права. — М., 2009.

PRIVATE INTERESTS IN THE ECONOMY AND THE PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL IMPACT ON THEM

Z.A. Saidov¹, O.A. Yastrebov²

¹ Chechen State University
32, Sheripov st., Grozny, Chechen Republic, 364037

² Law Institute
Russian Peoples' Friendship University
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article refers to the fact that business as a stand-alone phenomenon, in principle, is organized on the basis of its own rules and principles established by the subjects of these activities independently, and the agreement as a tool for regulating private law relations of economic entities is, in principle, the main regulator of their relationship. If implementation of the interaction between two private business entities actually performed under private law, which defines a set of reciprocal rights and duties, it is still for the most of the possibilities of such cooperation necessary to observe a number of administrative and legal requirements exposed to public law. Even the implementation of a purely private-law transactions presupposes the existence of the status of the entrepreneur, which is acquired through registration as such in accordance with the law, that is, through administrative and legal relations. In addition, it is noted that in the modern rule of law standard material, which we refer to private law, also developed with the direct involvement of public authorities. The intervention of public authorities in the activities of non-state actors sector is caused by the need to protect rights of others and constitutional values, which can potentially be violated by economic entities of non-state sector of the economy. The article states that the administrative and legal status of subjects of the non-state sector is heterogeneous,

which explains the differentiated approach to the administrative and legal pressure on private businesses. The authors conclude that the administrative and legal impact on the interests of private law is carried out not only through direct administrative methods of legal provisions, but also through indirect economic, financial, and material, etc. measures.

Key words: law, economics, management, doctrine, economic growth, the state, law, impact.

REFERENCES

- [1] *Administrativnoe pravo v sovremennykh usloviyakh* [Administrative law in modern conditions] / ed. by Ju.M. Kozlov, L.L. Popov. — M., 2000.
- [2] *Alekseev S.V. Administrativno-pravovoe regulirovanie predprinimatel'skoj dejatel'nosti*: diss. ... d-ra. jurid. nauk [Administrative-legal regulation of business activity: diss. ... Dr. jurid. sciences]. — M., 2005.
- [3] *Gerasimov A.A. Ponjatie i pravovaja priroda samoreguliruemykh organizacij v grazhdanskom prave Rossii: sushhnost' i sodержanie* [Concept and legal nature of the self-regulatory organizations in the Russian civil law: the essence and content] // *Gosudarstvo i pravo* [State and Law]. — 2010. — № 5.
- [4] *Gosudarstvennyj kontrol' i primenenie administrativnoj otvetstvennosti kak formy gosudarstvennogo regulirovanija jekonomicheskimi processami* [State control and the application of administrative responsibility as a form of state regulation of economic processes] // *Gosudarstvo i pravo* [State and Law]. — 2001. — № 12.
- [5] *Zaharov Ju. Tarifnoe regulirovanie v jelektrojenergetike* [Tariff regulation in the electric power] // *Hozjajstvo i pravo* [Economy and Law]. — 2004. — № 12.
- [6] *Ionova Zh.A. Pravovye problemy licenzirovanija predprinimatel'stva Rossii* [Legal problems of Russian business licensing] // *Pravovedenie* [Jurisprudence]. — 1996. — № 3.
- [7] *Kozhevnikov O.A. O roli prokuratury v bor'be s korrupciej* [On the role of prosecutors in the fight against corruption] // *Biznes, menedzhment i pravo* [Business, Management and Law]. — 2011. — № 2.
- [8] *Kornilov Je.G. Polozhitel'nye tendencii razvitija zakonodatel'stva o potrebitel'skih pravah* [The positive trends in the development of the legislation on consumer rights] // *Hozjajstvo i pravo* [Economy and Law]. — 1998. — № 12.
- [9] *Laptev V.V. Pravovoe regulirovanie predprinimatel'skoj dejatel'nosti* [Legal regulation of business]. — M., 1995.
- [10] *Martusevich R. Konkursy za koncessii v otrasljah estestvennykh monopolij v kontekste tarifnogo regulirovanija* [Contests for concessions in the sectors of natural monopolies in the context of tariff regulation] // *Voprosy jekonomiki* [Problems of Economics]. — 2008. — № 4.
- [11] *Mil'shin Ju.N. Licenzirovanie kak sposob obespechenija prav i zakonnykh interesov grazhdan* [Licensing as a way of ensuring the rights and legitimate interests of citizens] // *Pravovedenie* [Jurisprudence]. — 1998. — № 1.
- [12] *Morozov N.L. Dogovornye otnoshenija v publichno-pravovoj sfere* [Contractual relations in the sphere of public law] // *Gosudarstvo i pravo* [State and Law]. — 2005. — № 7.
- [13] *Orlov A.I. Predprinimatel'stvo i novyj Trudovoj kodeks* [Entrepreneurship and new Labour Code] // *Rossijskoe predprinimatel'stvo* [Russian Entrepreneurship]. — 2002. — № 6 (30).
- [14] *Parcij Ja. Zakon RF «O standartizacii» (Postatejnyj kommentarij)* [RF Law «On Standardization» (Commentaries)] // *Hozjajstvo i pravo* [Economy and Law]. — 1995. — № 1.
- [15] *Parcij Ja. Kommentarij FZ «O zashhite prav juridicheskikh lic i individual'nyh predprinimatelej pri provedenii gosudarstvennogo kontrolja (nadzora)»* [Note to the Federal Law «On protection of legal entities and individual entrepreneurs during state control (supervision)»] // *Hozjajstvo i pravo* [Economy and Law]. — 2002. — № 5.

- [16] Postanovlenie Konstitucionnogo suda RF ot 24 marta 2015 g. № 5-P/2015 po delu o proverke konstitucionnosti stat'i 19 Federal'nogo zakona «O vvedenii v dejstvie Zhilishhnogo kodeksa Rossijskoj Federacii» v svjazi s zhaloboj grazhdanina A.M. Bogatyreva [Decision of the Constitutional Court of the Russian Federation of March 24, 2015 № 5-II / 2015 on the case on the constitutionality of Article 19 of the Federal Law «On Enactment of the Housing Code of the Russian Federation» in connection with the complaint of a citizen AM Bogatyrev]. URL: <http://www.rg.ru/2015/04/06/ks-dok.html>.
- [17] *Sindeeva I.Ju.* Administrativnyj dogovor kak institut administrativnogo prava: diss. ... kand. jurid. nauk [Administrative contract as an institution of administrative law: PhD in Law ... diss.]. — M., 2009.
- [18] *Smolenchuk F.B.* Tarifno-nalоговые instrumenty regulirovaniya estestvennyh monopolij [Tariff and tax instruments regulating natural monopolies] // *Finansy i kredit* [Finance and credit]. — 2004. — № 27.
- [19] *Suhanov E.A.* Grazhdanskoe pravo [Civil Law]. — M., 2000.
- [20] *Tot'ev K.* Predprinimatel' i chinovnik: novye sredstva vzaimnogo kontrolja [Businessmen and officials, new means of mutual control] // *Zakon* [Law]. — 2001. — № 12.
- [21] *Shestopalov A.I.* Predely osushhestvlenija municipal'nogo kontrolja v sfere predprinimatel'stva (tehniko-juridicheskie aspekty) [Limits of the municipal control in business (technical and legal aspects)] // *Juridicheskaja tehnika* [Legal Technology]. — 2012. — № 6.
- [22] *Shohin A.N.* Administrativnye procedury i kontrol' v svete evropejskogo opyta [Administrative procedures and controls in the light of the European experience] / ed. by T.Ja. Habrieva, i Zh. Marku. — M., 2011.
- [23] *Jastrebov O.A.* Nekommercheskie organizacii kak sub'ekty publicnogo prava [Non-profit organizations as subjects of public law]. — M., 2009.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО; БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО

THE FURTHER DEVELOPMENT OF REGULATION OF THE MANDATORY FINANCIAL MONITORING IN RUSSIA

M.M. Proshunin

The Department of Financial Law
Russian State University of Justice
The Department of Administrative and Financial Law
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The Russian system of anti money laundering was set up in 2001. Now the financial legislation of financial monitoring is a very dynamic part of Russian financial law. However, the author suggests to deregulate some law provisions covering mandatory monitoring procedures due to their inefficiency. Most of the operations and transactions sent to the Federal Financial Monitoring Service, has nothing to do with money laundering and financing of terrorism, and in most cases can be treated as an information garbage. Criterion operations subject to mandatory monitoring is defined by the legislator in the following way: deposit of funds into individual accounts opened in the authorized bank by the prime contractor for delivery of products under the state defense order, or by the executor who is involved in the supply of products under the state defense order for the execution of the state defense order in accordance with the Federal law dated on 29 of December, 2012 № 275-FZ «On the State Defense Order» from any other accounts, transactions on withdrawal of funds from these separate accounts to any other accounts, transactions on the first placement of funds to these separate accounts with other separate accounts are subject to mandatory control, if the amount of transaction is equal to or exceeds 600 thousand rubles (equivalent in foreign currency). Also the author determines the further steps of development of financial monitoring in Russia and suggests the possible solutions of the current legal issues of financial monitoring.

Key words: money laundering, financial monitoring, combating of financing of terrorism, Rosfinmonitoring, financial law, deregulation of some law provisions covering mandatory monitoring procedures, Federal Financial Monitoring Service.

The national system of financial monitoring of Russia is one of the most dynamic financial and legal categories. Since 2001, the financial legislation in this area has repeatedly changed as by expanding of the list of legal entities obliged to monitor and report to Rosfinmonitoring (microfinance institutions, credit consumer cooperatives, mobile operators), and by the legislative adoption of new directives for the implementation of financial monitoring (identification of the representatives of the client, ultimate beneficiary owners etc).

However, the modern law enforcement practice in Russia leads to further changes in the national system of anti money laundering and combating of financing of terrorism. Now there is a need for deregulation of mandatory financial monitoring and transfer of some public functions to collect information to state authorities.

It was stressed by us several times that there was a need for legal abolishment of the institution of mandatory financial monitoring, which can be defined as a set of agents (legal entities and entrepreneurs) are obliged to identify, detect and provide the Rosfinmonitoring (Rosfinmonitoring) with information on operations and transactions subject to mandatory control [4].

The apparent improvement in the tactical plan was to increase the term of the agents of financial monitoring information on operations and transactions subject to mandatory control in the Federal Financial Monitoring Service, up to three business days from the date of the transaction. However, from strategic perspective it should be considered such regulatory improvement as «half-hearted».

Information pressure on the Federal Financial Monitoring Service in the form of daily incoming information on operations and transactions not related to money laundering and financing of terrorism, once again proves that the Federal Financial Monitoring Service receives a significant volume of information that has no practical significance in countering the legalization (laundering) of proceeds from crime and financing of terrorism.

The next reason to consider the mandatory control as ineffective is that the exhaustive list of criteria of transactions subject to mandatory control is set out in the Federal law [1]. Therefore it allows professional «launderers» and terrorists to structure the transaction in such a way as to avoid sending information about them in the Federal Financial Monitoring Service.

It should be stressed that that the institution of the mandatory financial monitoring was extremely important and necessary during the formation of the Russian national system of counteraction to legalization (laundering) of criminal incomes and financing of terrorism. It allowed to «teach» the agents of financial monitoring to monitor and report about transactions to the state authority — Federal Financial Monitoring Service.

A decade later, the institution of mandatory financial monitoring, in our opinion, prevents the transition from quantity to quality when the detection of operations related to money laundering and terrorist financing is achieved by way of analytical work of agents of financial monitoring (legal entities).

In this context, we can talk about the need for synergy of information when an analytic function of Rosfinmonitoring will be complemented by the results of the analytical work already carried out by agents of the financial monitoring. In other words, the analytical work of the Federal Financial Monitoring Service will be based on analytical work of the agents of financial monitoring.

The argument of the supporters of preservation of mandatory financial monitoring that the specified type of financial monitoring can detect the majority of transactions related to illegal activities, can be offset by the allocation criteria and indicators of transactions subject to mandatory monitoring for suspicious transactions and operations.

In other words, the criteria for operations and transactions subject to mandatory monitoring should be criteria for operations and transactions subject to monitoring of suspicious transactions. The advantage of this approach is that the operations corre-

sponding to the «formal» criteria of operations subject to mandatory control will be sent to the Federal Financial Monitoring Service, in case of suspicion of money laundering and terrorist financing.

We call this approach «intelligent» as opposed to «mechanical» measures taken to send the information to the national financial intelligence unit. The undeniable advantage of this approach would be, on the one hand, a significant decrease in the volume of information sent to Rosfinmonitoring, on the other, — improving the quality of information provided to the Federal Financial Monitoring Service.

The mandatory financial monitoring has a negative impact on the financial monitoring agents, who focus primarily on mandatory monitoring of transactions.

In this regard, most of the labour and monetary resources are spent on collecting information as part of mandatory financial monitoring, and not on the analysis of the operations and transactions that may be connected with money laundering and terrorist financing.

With a high degree of confidence it should be said that the mandatory monitoring is formal, as the list of operations and transactions subject to mandatory monitoring, comprehensive and enshrined in federal legislation [1]. The latter allows all entities planning illegal activities for money laundering or terrorist financing, designing financial schemes to bypass the existing criteria and indicators.

In this regard, most of the operations and transactions sent to the Federal Financial Monitoring Service, has nothing to do with money laundering and financing of terrorism, and in most cases can be treated as an information garbage.

However, now the mandatory financial monitoring continues to grow, turning into a nation-wide financial control over the operations and transactions in respect of which the risk of money laundering and terrorist financing is not obvious.

So, in 2014, it was expanded by the list of operations of non-profit organizations, subject to mandatory monitoring. If before 2014 the mandatory monitoring covered operations of the non-profit companies receiving of cash and other assets from foreign states, international and foreign organizations, foreign citizens and persons without citizenship, but now the mandatory monitoring covers operations of non-profit companies as to receiving of cash and (or) other assets from foreign states, international and foreign organizations, foreign citizens and stateless persons, and spending of money and (or) other assets of the non-profit companies, if the amount of the operation is equal to or exceeds the 100 thousand rubles (equivalent in foreign currency), or exceeds it.

Another novel in the mandatory financial monitoring was securing control over the operations of the funds are credited to the account (deposit), covered (deposited) letter of credit or debit the account (deposit), covered (deposited) letter of strategic companies for the defense industrial complex and the security of Russia, as well as companies under their direct or indirect control [3].

Any operation corresponding to this quality criterion, is subject to the mandatory financial monitoring, if the quantitative criterion of operation is equal to 50 million rubles (equivalent in foreign currency), or exceeds it.

The agents of financial monitoring (namely credit institutions and non-credit financial institutions) have to inform the Federal Financial Monitoring Service of each

opening, closing, changing the details of the account, covered (deposited) letter of credit, custody, termination of contracts of bank accounts and contracts of bank deposit (deposit) and amendments thereof, the purchase and the sale of securities by strategic companies, as well as companies under their direct or indirect control.

It should be noted that the appearance of this criterion of transactions subject to mandatory monitoring in the activities of agents of the financial monitoring has certain specifics: the set up of this criterion is to control the operations of strategic companies and companies under its direct or indirect control, rather than countering the legalization (laundering) of proceeds from crime and terrorist financing.

The appearance of this criterion indicates an extension of competence of the Federal Financial Monitoring Service, which thus begins to carry not only the state financial control in the sphere of combating the legalization of proceeds from crime and terrorist financing, and national financial control over the activities of national largest companies such as JSC NK «Rosneft», OAO «Gazprom» and others.

The monitoring of the execution of the state defense order set out in 2015 is under question as well. The very name of the subject of state financial control says there is no direct connection with the prevention of legalization (laundering) of criminal incomes and financing of terrorism and therefore groundless consolidate these provisions in the Federal Law № 115-FZ of 07 of August 2001 «On counteraction to legalization (laundering) proceeds of crime and financing of terrorism» [1].

Criterion operations subject to mandatory monitoring is defined by the legislator in the following way: deposit of funds into individual accounts opened in the authorised bank by the prime contractor for delivery of products under the state defense order, or by the executor who is involved in the supply of products under the state defense order for the execution of the state defense order in accordance with the Federal law dated on 29 of December 2012 № 275-FZ «On the State Defense Order» from any other accounts, transactions on withdrawal of funds from these separate accounts to any other accounts, transactions on the first placement of funds to these separate accounts with other separate accounts are subject to mandatory control, if the amount of transaction is equal to or exceeds 600 thousand rubles (equivalent in foreign currency).

The subsequent operations and subsequent placement of funds to separate accounts with other separate accounts or withdrawal of funds from these separate accounts on different individual accounts are subject to mandatory financial control, if the amount of operation is equal to or exceeds 50 million rubles (equivalent in foreign currency) [1].

It should be stressed that such type of monitoring can be implemented in other regulations, in particular the specialized legal acts in the field of state defense order to which the Federal Law of 29 December 2012 № 275-FZ «On the State Defense Order» [2].

The question is the appropriateness of involving the agents of financial monitoring in the implementation of this type of financial control. The state financial control would not be less effective if the strategic companies and companies under their direct or indirect control themselves reported to the Federal Financial Monitoring Service.

The collection of information in the framework of the state defense order can be arranged by way of providing information to the Federal Financial Monitoring Service by prime contractor of the delivery of products under the state defense order, executor, participating in their delivery of products under the state defense order.

A similar approach could be implemented on a number of transactions subject to mandatory monitoring and associated with a high risk of money laundering and terrorist financing. So, Rosreestr (Federal Service of State Registration, Cadastre and Cartography) as a federal executive authority could effectively perform function to collect information on transactions with the real estate in the amount equal to or exceeding 3 million rubles [1].

We think that such approach should be better than existing one. It allows analyzing all transactions with real estate are to be registered in Rosreestr, while financial monitoring agents can identify only those transactions that are settled through bank accounts.

The proposed approach would eliminate the necessity of laying additional public legal functions on economic entities, which are the agents of financial monitoring. In turn, the implemented approach, in our view, evidence of strategic short-sightedness of the national legislator, which in such a difficult period for the Russian sanctions discourages the development of commercial financial institutions by increasing the number of the public functions carried out by financial institutions and other entities.

In conclusion, we note that the deregulation in the mandatory financial monitoring and transfer of some monitoring functions to the state authorities will significantly reduce the state pressure on agents of financial monitoring, which are commercial entities, and allow them to be focused at the analytical work to identify true operations and transactions related money laundering and terrorist financing.

In turn, the intention to extend the number of public functions for legal entities agents, namely, adoption of new criteria for operations and transactions subject to mandatory monitoring which are not directly related to the risk of money laundering and financing of terrorism, will give a positive effect neither for the development of the state financial control, nor to the development of the Russian economy.

REFERENCES/ЛІТЕРАТУРА

- [1] Federal'nyj zakon № 115-FZ «O protivodejstvii legalizacii (otmyvaniju) dohodov, poluchennyh prestupnym putem, i finansirovanija terrorizma» [Federal Law № 115-FZ «On countering the legalization (laundering) of proceeds from crime and terrorist financing»] // Sobranie zakonodatel'stva RF [Assembly laws of Russian Federation]. — 2001. — № 33 (Part I). — Art. 3418.
- [2] Federal'nyj zakon № 275-FZ «O gosudarstvennom oboronnom zakaze» [Federal Law № 275-FZ «About the State defensive order»] // Sobranie zakonodatel'stva RF [Assembly laws of Russian Federation]. — 2012. — № 53 (ch. 1). — Art. 7600.
- [3] Federal'nyj zakon № 484-FZ «O vnesenii izmenenij v nekotorye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii» [Federal Law № 484-FZ «On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation»] // Sobranie zakonodatel'stva RF [Assembly laws of Russian Federation]. — 2015. — № 1 (Part I). — Art. 37.
- [4] Proshunin M.M. Financial monitoring system of combating the legalization of proceeds from crime and financing of terrorism. — M., 2010.

ПЕРСПЕКТИВЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО ФИНАНСОВОГО МОНИТОРИНГА В РОССИИ

М.М. Прошунин

Кафедра финансового права
Российский государственный университет правосудия
Кафедра административного и финансового права
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Макля, 6, Москва, Россия, 117198

Российская национальная система противодействия легализации доходов, полученных преступным путем, была создана в 2001 г. В настоящее время финансовый мониторинг — один из самых динамично развивающихся институтов финансового права. Однако автор предлагает провести дерегулирование в области обязательного финансового мониторинга в силу его неэффективности. Большинство операций и сделок, направляемых в Федеральную службу по финансовому мониторингу, не имеет ничего общего с отмыванием денег и финансированием терроризма, и в большинстве случаев может рассматриваться как информационный мусор. Критерий отнесения операций, подлежащих обязательному мониторингу, определяется законодателем следующим образом: внесение средств на отдельные счета, открытые в уполномоченном банке генеральным подрядчиком на поставку продукции по государственному оборонному заказу, или исполнителю, который участвует в поставках продукции по государственному оборонному заказу в соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2012 года № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе», если сумма, на которую совершается сделка, равна или превышает 600 000 руб. либо равна сумме в иностранной валюте, эквивалентной 600 000 руб., или превышает ее. Также автор определяет дальнейшие шаги по совершенствованию финансового мониторинга в России и предлагает возможные варианты решения существующих правовых вопросов.

Ключевые слова: отмывание преступных доходов, финансовый мониторинг, противодействие легализации доходов, противодействие финансированию терроризма, Росфинмониторинг, финансовое право, дерегулирование в области обязательного финансового мониторинга, Федеральная служба по финансовому мониторингу.

LEGAL REGULATION OF ISLAMIC BANKS IN RUSSIA

O.A. Yastrebov¹, A.R. Batyaeva², A.A. Hajiyev³

¹ The Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia

² The Department of Administrative and Financial Law

Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia

³ Student of the Peoples' Friendship University of Russia

6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

Forty years ago in the Islamic states of banks (credit institutes in our understanding) wasn't since laws of Sharia consider issue of money under percent a grave sin. Now in the world there are more than 300 Islamic banks, their general assets exceed 500 bln. dollars of the USA with a growth from 10 to 15 percent a year (data of UBS Swiss Bank which opens at itself Islamic department). According to Sharia, the Islamic bank can't invest money in some forbidden types of activity: production and sale of alcohol, gaming houses, and other restrictions of an ethical sort. Islamic banking is fundamentally oriented to real economy, to real production and to allowing for speculation. One of the interfering factors influencing implementation and development of Islamic banking in Russia is the low awareness of professional participants of the financial market, and also the population in general, about structure and the principles, functioning of the specified banking. The potential base of clients in Russia is, and the first experiences confirm it. However, the problem can be solved adjustment of the Russian legislation, creating thereby favorable conditions, both for local, and for foreign investors for implementation and promotion of an Islamic bank system. Creation of the relevant coordinating structure and mutual tolerance is required.

Key words: Islamic banking, Sharia law, the structure and features, interest, dynamic growth, the legal regulation of Islamic banks, banking.

Forty years ago in the Islamic states of banks (credit institutes in our understanding) wasn't since laws of Sharia consider issue of money under percent a grave sin. Recognizing progress of Arabs in development of the cash relations in the Middle Ages, we will notice that only rapid growth of oil prices and cash flows, since 1973, forced Muslim theologians and business people to look at activities of the financial institutions in a new way. The first Islamic bank which activities completely corresponded to laws of Sharia [1] was established more than thirty years ago.

Then at first in the Muslim countries, and subsequently and around the world rapid growth of Islamic banks and their departments in conventional banks began to be observed. Now in the world there are more than 300 Islamic banks, their general assets exceed 500 bln. dollars of the USA with a growth from 10 to 15 percent a year (data of UBS Swiss Bank which opens at itself Islamic department).

Islamic banks show steady and fast growth rates, and also the probability in the closest years of their emergence in Russia which already was once is considerable, high, in 1991 «Badr-Forte Bank», but so to say was unsuccessful. Therefore an important problem is that the Russian banks, the non-financial entities and public authorities shall consider tendencies of development of Islamic banking in the world and consequences for national economy.

During world financial crisis the minimum losses were suffered by banks which activities were organized on the principles of Islamic bank. Crisis generated one of factors which increased interest to Islamic finance as a form of mediation, the financial stability helping maintenance. Islamic banks are a crucial element of an Islamic financial system. In Islamic model banks are practically the same functions, as in the traditional: provide smooth functioning of a national payment system and in the market carry out a role of financial intermediaries.

«The principle of an Islamic bank system is that any Muslim irrespective of, whether goes the speech about a loan or a debt, can't perform on religious canons financial operation under stable percent. Usury is forbidden by the Koran. The income of bank consists in redistribution of profit. The Muslim who brings the money in bank, has a choice — to put them on the current account or on the investment. If on current, the client doesn't get any profit, except percent of inflation which establishes the state. If it is the investment account, the banker and the client agree about profit of the client on the income of bank in this or that investment project» [1]. Without drawing interest, Islamic banks share risks by equity. In case of each Islamic bank there is so-called Council for the principles of Islamic financing, in other words, Council for Sharia. The bank carefully studies offered business plans and analyzes risks. The transaction undertaken by banks shall meet the principles and standards of Sharia and passes control from Council for Sharia. According to Sharia, the Islamic bank can't invest money in some forbidden types of activity: production and sale of alcohol, gaming houses, and other restrictions of an ethical sort. If the offered project conform to requirements of bank, means are issued to the entity, and they are invested. In case of a successful outcome or a loss of means will be divided according to the signed agreement. The bank gets profit which is equal in percentage expression about 9–11% per annum if to compare to the regular credits. From the economic point of view in Islamic banks futures contracts are forbidden. For example, oil sale which isn't got yet, so-called futures transactions which are regular for traditional banks is forbidden. Islamic banking is fundamentally oriented to real economy, to real production and to allowing for speculation.

The Islamic bank system functions in 75 countries, with total number of 500 financial institutions, including in non-Muslim countries (Western Europe and the USA). Among regions, the Middle East and Southeast Asia are the main place of the Islamic equity. In particular, the United Arab Emirates, Bahrain and Malaysia are considered as the main centers of Islamic finance which are going to join in the near future and England. Total assets of the Islamic banking sector constitute \$1,8 trillion worldwide in 2012.

It is possible to allocate the following factors which served to rapid development of Islamic banks in the world:

- the first factor which served to so strong development of Islamic banking is considerable inflow of oil dollars to the Muslim countries;
- the second factor is the size of the global Muslim population — 1,3 billion people in more than 50 countries of the world — that promotes its appeal in the opinion of financial institutions;

– the third factor is that Islamic banks individually approach clients, a better risks assessment and their separation of agreements by the parties (bank and clients).

Russia, is the multinational country (by some estimates in the country there live about 20 million Muslims), which shall offer a wide range of financial services, including Islamic financial products. From the CIS countries which are actively implementing Islamic financial services Azerbaijan, Kyrgyzstan and Kazakhstan are allocated. Kazakhstan is the first country in the former Soviet Union who made changes to the law «About Banks and Banking Activity», thereby having opened a way to Islamic banks. Respectively for successful implementation in Russia, it will be possible to study experience of neighboring countries.

Today the Russian legislation isn't adapted under Islamic banking. There are certain restrictions, for example, on the taxation. Islamic banks are in unequal conditions concerning banks traditional, and also under the law the receiver of a non-interest loan in the country is exposed to the additional taxation, as gained «income» in the form of lack of standard percent. Therefore in the Russian Federation, it shall be created the corresponding legal framework, necessary adjustments have to be brought in the Civil, Tax Code, in the law on banks and banking activity (which includes agreements of participation in profits and losses), on the security market, on investment funds, on licensing and standards of Islamic bank. The above amendments require preparation or selection of the personnel knowledge in the field of Islamic economic model. Cases, emergence of moot cases between Islamic bank and its clients that requires creation of Sharia courts or specialized organizations, for example, commercial arbitration aren't excluded. In general, creation of state bodies and organizations which will be actively engaged in projects implementation of Islamic banking is required. We want to note, in cases of adoption of the relevant amendments to the law, Russia passes to two-level model of a bank system where along with traditional financing functions Islamic methods are included. It is also important that for effective functioning it is necessary to develop the Islamic financial market, by international cooperation, namely with such financial institutions as:

- Islamic development bank;
- The organization for accounting and audit for Islamic financial institutions;
- Recommendation on Islamic financial services;
- International Islamic financial market.

One of the interfering factors influencing implementation and development of Islamic banking in Russia is the low awareness of professional participants of the financial market, and also the population in general, about structure and the principles, functioning of the specified banking. In Russia full-fledged Islamic banks aren't present so far, but separate products work or prepare for the start. Among them — mutual funds (Fund of the BKS «Halal» company), and also the expected release of VTB sukuk— Islamic bonds. Moscow and Kazan in which pass various actions directed on studying and market development of Islamic financing are actively distinguished from regions. Step by step they come to new level, focusing attention on practical implementation methods of projects. On November 14–17, 2012 in Baku the V International bank conference of the State Parties of the CIS on a subject «The financial

markets of the CIS: new opportunities and global risks» took place [2]. Within this forum also questions allowances of increase of stability of the financial markets, modern financial products and technologies in the territory of the Commonwealth countries were discussed. Importance of creation of Islamic banks on space of the CIS as during world crisis Islamic products will allow to attract longer and rather cheap money which are necessary for upgrade of economies today was underlined.

Importance of the considered subject is supported also with development of the external economic relations of Russia: traditional close trade and economic relations with regions of the Middle East, a foreign policy on rapprochement with the countries of the Islamic world. In general high degree of reliability of deposits, risk minimization are both attractive to ordinary investors and to investors. Representatives of small and medium business oriented to investments in real sector must be interested in similar services. The potential base of clients in Russia is formed, and the first experiences confirm it. However, the problem can be solved by adjustment of the Russian legislation, creating thereby favorable conditions, both for local and for foreign investors for implementation and promotion of an Islamic bank system. Creation of the relevant coordinating structure and mutual tolerance is required.

REFERENCES/ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Cossacks M.* Islamic bank system: the credit without percent. URL: <http://www.dal.by/news/4/31-01-13-10>.
- [2] Financial markets of the CIS: new opportunities and global risks: Resulting document V of the Baku International bank conference of the states of participants of the CIS. 14.11. — 17.11.2012.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИСЛАМСКИХ БАНКОВ В РОССИИ

О.А. Ястребов¹, А.Р. Батяева², А.А. Гаджиев³

¹ Юридический институт

Российский университет дружбы народов

² Кафедра административного и финансового права

Юридический институт Российского университета дружбы народов

³ Студент Российского университета дружбы народов

ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Сорок лет назад в исламских государствах банков (кредитных институтов в нашем понимании) не было, поскольку в соответствии с шариатом выдача денег под процент расценивается как грех. В настоящее время в мире функционирует более 300 исламских банков, чьи активы превышают 500 млрд долларов США, а их ежегодный прирост составляет от 10 до 15% в год (по данным швейцарского банка UBS, в котором также есть исламское отделение). По шариату исламский банк не может вкладывать деньги в некоторые запрещенные виды деятельности: производство и продажу алкоголя, открытие игорных домов, другие этические ограничения. Исламский банкинг в основном ориентирован на реальный сектор экономики, реальное производство и возможности для торговли. Один из интерферирующих факторов, влияющих на реализацию и

развитие исламского банкинга в России, является низкая осведомленность профессиональных участников финансового рынка, а также населения в целом, о структуре и принципах функционирования данного вида банкинга. Создание потенциальной базы клиентов в России и проведение первых опытов подтверждают это. Тем не менее, есть возможности решения проблемы, например, путем урегулирования российским законодательством, создания благоприятных условий как для местных, так и для иностранных инвесторов для реализации и продвижения исламской банковской системы. Также требуется создание соответствующей координационной структуры и рост взаимной терпимости.

Ключевые слова: исламский банкинг, законы шариата, структура и особенности, проценты, динамичный рост, правовое регулирование исламских банков, банкинг.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АУРЕ ЧЕЛОВЕКА КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ»

В.П. Иванский

Кафедра административного и финансового права
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье раскрывается проблема правового регулирования информации частного характера, появление которой связано с развитием новых технологий, позволяющих запечатлеть характеристики тонкоматериальных оболочек — ауры человека. Технология газоразрядной визуализации (ГРВ), основанная на эффекте Кирлиан, делает возможным наблюдать ауру человека, регистрировать ее устойчивые и повторяемые свойства на специальной пленке, а персональную информацию, считанную посредством такого оборудования, программно обрабатывать и хранить в памяти компьютера. Более того, субъект такой информации может быть идентифицирован по уникальным параметрам жизненной (психической) энергии человека — энергетическим характеристикам ауры индивида, зафиксированным на фотографии, — кирлианографии.

Вместе с тем Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» регламентирует лишь правовую защиту информации, касающейся физиологических и биологических характеристик исключительно физического тела индивида, при этом не затрагивая информацию в виде ГРВ-изображения его тонкоматериальных оболочек (тел), регистрируемых с помощью современных средств техники. По этой причине автор статьи рассматривает модели энергоинформационного устройства человека с тем, чтобы выяснить, информацию каких оболочек состава ауры возможно получить методом ГРВ. В результате проведенного автором исследования, во-первых, была выбрана семеричная модель энергоинформационного строения человека, в которой персональные данные только физического, эфирного и астрального тел могут быть зафиксированы методом ГРВ и обработаны на основе специально разработанного программного обеспечения. Во-вторых, подготовлено законодательное предложение о расширении перечня категорий биометрических персональных данных новым видом — энергетическими персональными данными.

Ключевые слова: персональные данные, конфиденциальная информация, аура человека, энергоинформационная модель структуры человека, биометрические данные, субъект персональных данных, закон о персональных данных.

Абрис научно-правовой проблемы. Предметом исследования в статье является информация об ауре человека, включающая в себя характеристики энергий различной плотности, волн и частот его «тонких» тел. Человек — это не только физическое тело, состоящее из одиннадцати физиологических (анатомо-функциональных) систем (1), он также представляет собой «анатомию тонких тел», содержащую систему энергетических центров и точек распределения энергии — чакры, тонкоматериальные тела, энергоинформационные каналы.

В русле темы статьи познавательный интерес вызывает правовой статус информации об энергоизлучениях, которые исходят от тонких тел индивида — ауры. Иными словами, возникает проблема — подлежит ли правовому регулированию информация персонального характера, энергетические характеристики которой позволяют идентифицировать субъекта по свечению, исходящему от тонких структур человека (ауре). Для изучения и решения этой правовой проблемы следует рассмотреть, во-первых, технологию регистрации ауры человека и, во-вторых, описать состав слоев ауры, который позволяет фиксировать указанная технология.

Изложение основного материала. Правовая охрана сферы частной жизни человека включает прежде всего защиту информации частного характера, в том числе биометрических персональных данных. В первоначальной редакции ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» [21] к биометрическим персональным данным относились только физиологические особенности человека, на основе которых можно установить его личность, и обрабатываемых при наличии письменного согласия субъекта персональных данных. Однако спустя пять лет в редакции от 25.07.2011 № 261-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О персональных данных”» [23] к биометрическим персональным данным законодатель стал также относить биологические особенности человека. Следовательно, в Федеральном законе № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее — ФЗ № 152) [22] биометрические персональные данные классифицируются на две категории — физиологические и биологические.

Однако человек рождается не только с определенными физиологическими (анатомическими) и биологическими характеристиками, отражающими его физическое тело. Индивиду также присущи энергетические особенности (2), которые имеют тонкоматериальную природу, недоступную для восприятия пятью органами чувств и называемую в западных философских учениях и восточных традициях аурой, или тонкими телами человека. Между тем каждому субъекту свойственны свои индивидуальные цвета ауры и их соотношение. Не бывает двух идентичных цветовых композиций ауры человека, всегда есть отличие в полутонах и оттенках, в основе которых лежат индивидуальные вибрации цвета.

Кроме того, для изучения энергетического излучений (свечения) человека может использоваться, например, аппарат газоразрядной диагностики — «АГРД-2» (С.Ф. Романий), приборы «GDV-Camera» и «Корона-ГРВ», разработанные в государственном институте точной механики и оптики г. Санкт-Петербурга (К.Г. Коротков), газоразрядный аппарат «ФГР-01», изготовленный в лаборатории биофизики НПО «Инфорай» г. Краснодара, «Ауробук» и многие другие изобретения, которые имеют технические возможности запечатлеть значение цвета ауры, записывать, программно обрабатывать и хранить в памяти компьютера персональную информацию, относящуюся к здоровью человека, психоэмоциональным свойствам личности и так далее. Другими словами, подобное оборудование позволяет фиксировать в подвижной и изменяемой среде ауры устойчивые и повторяемые показатели, то есть накапливать информацию частного характера, основу которой составляет кирлиан-изображение ауры людей — кирлианография.

Как раз компьютерное программное обеспечение для газоразрядной аппаратуры позволяет зафиксировать информацию — цвет, ширину и другие параметры излучений тел индивида, полученную путем использования метода газоразрядной визуализации (ГРВ). Кроме того, на основании собранной таким способом персональной информации (данных), отражающей энергетические характеристики тонких тел человека, оператор имеет возможность идентифицировать субъекта права, то есть по ГРВ-фотографиям определять того или иного человека.

Разработанные газоразрядные аппараты и соответствующее им программное обеспечение дают возможность, с одной стороны, получать данные на основании методики Кирлиан (кирлианографии) о типе энергетического состояния организма. П. Мандель, К.Г. Коротков и другие ученые выделили устойчивые признаки ауры, которые классифицируются по кирлианографии. П. Мандель предложил три типа изображений излучений индивида, а К.Г. Коротков — семь, содержащих следующие признаки: длина и степень разветвленности отдельных треков разряда (стримеров) в короне, наличие и процент от общей площади дефектов феноменов излучения, взаимное расположение стримеров в короне и их взаимопересечения, наметенность контура внутреннего овала и другие характеристики [9]. С другой стороны, указанные данные позволяют распознать среди множества людей конкретного индивида, то есть его идентифицировать в качестве субъекта персональных данных.

Между тем персональную информацию, полученную с помощью метода ГРВ, нельзя отнести в соответствии с ФЗ № 152 ни к физиологическим, ни к биологическим биометрическим персональным данным, так как субъект права может быть идентифицирован по уникальным параметрам жизненной (психической) энергии человека — энергетическим характеристикам ауры индивида, зафиксированным на фотографии (кирлианография). Следовательно, кирлианография как отражение уникальных энергетических характеристик открытой саморегулирующейся энергоинформационной системы субъекта может выступать в качестве объекта правового регулирования.

Более того, исследования на основе ГРВ-изображения энергетических процессов, происходящих на уровне ауры человека, позволяют считывать информацию медицинского характера, например, установить патологические изменения функций органов или систем в организме задолго до проявления их на физическом плане. По этой причине ученые разных стран мира ставят вопрос о целостности физического и энергетического состояний человека. Из этого вытекает, что изображение ауры индивида, полученное с помощью метода ГРВ, включает в себя различные тонкоматериальные энергетические образования — тела (оболочки).

Следовательно, изучение энергетической структуры человека необходимо для того, чтобы понять, информация каких оболочек ауры индивида позволяет считывать оборудование, основанное на «эффекте Кирлиан», одним словом, энергетические характеристики каких тонких тел человека составляют содержание персональной информации, отражаемой кирлианографией.

Согласно философским учениям и трактатам высшее «Я» индивидуумов проявляется через нелинейные энергоинформационные саморазвивающиеся об-

разования, называемые в западной и восточной традициях в зависимости от изучаемого аспекта различными терминами — тонкими планами или телами, био-полем, аурой, духовной субстанцией, внутренним миром или «Я»-паттерном [7]. Такие взаимосвязанные между собой энергоинформационные структуры отражают жизненный опыт индивидуумов, в том числе и правовой, познание которого требует нового методологического инструментария [13. С. 153–162].

Развитие научно-технического прогресса (НТП) и мировоззренческая система государствообразующего общества (идеология) определяют парадигму науки (научного мышления (3)). Необходимость изменения научного мышления диктуется результатами новейших исследований в области многомерности пространства и человеческого организма, форм и состояний материи.

Представления, основу которых составляют положения, что физическое тело человека — это результат жизнедеятельности его тонких планов, оказались созвучными взглядам выдающихся представителей философии русского космизма: К.Э. Циолковского, В.И. Вернадского, А.Л. Чижевского [8. С. 39–42].

С идеями о многомерности Космоса и существовании иных форм материи во многом коррелируют и взгляды современных ученых: А.Г. Гурвича, В.П. Казначеева, И.Н. Яницкого, Н.А. Козырева, П.П. Гаряева и других исследователей. Зарубежные исследователи (Р. Моуди, Л. Уотсон, Ч. Файе, А. Ландсберг, Ш. Карагулла, К. Озиз, Э. Харальдссон, Я. Стивенсон и др.) также добились значительных успехов в изучении многомерной природы человека. Вместе с тем разноплановая природа индивида до сих пор не находит своего нормативного закрепления в правовых актах в части защиты информации приватного характера.

В связи с тем, что Федеральный закон № 152-ФЗ «О персональных данных» [22] описывает физиологические и биологические особенности субъекта — биометрические персональные данные, относящиеся исключительно к его физическому телу, рассмотрим тонкие тела человека, совокупное излучение энергии которых именуется понятием «аура». Как уже было отмечено выше, несмотря на то, что аура индивида — это постоянно меняющаяся система, структурная основа ее остается неизменной. Между тем существует огромное количество энергоинформационных моделей устройства человека, которые мы можем обнаружить в литературе, отражающей западные и восточные философские (этические) традиции. Однако, несмотря на разнообразие школ познания *homo sapiens* и соответствующей им терминологии, нами в очень сжатой форме будет представлен общий подход на энергоинформационное строение индивида.

Индусы дифференцируют разные состояния «реальности», выделяя «тонкие» и более «плотные» облачения человека, они исходят из того, что в структуре Я имеется: 1) «телесное» Я (в ситуации бодрствования), 2) «эмпирическое» Я (сон со сновидениями, в который проникают впечатления земной жизни), 3) «трансцендентное» Я (сон без сновидений), 4) «абсолютное» Я.

Д.Л. Андреев, выделяя в структуре личности четыре оболочки, называет их по-другому, но по сути идентифицирует с уровнями реальности в индийской философии: физическое тело соответствует «телесному» Я, эфирное — «эмпирическому» Я, шельт и астрал — аналог «трансцендентного» Я (душа), и нако-

нец, монада является хранителем «высшего Я» [4. С. 51–57]. В других источниках, посвященных изучению трудов Д.Л. Андреева, говорится о пятимерной структуре человека, включающей монаду, шельт, астральное, эфирное и физическое тела [12. С. 34–71; 14. С. 65–73; 24; 18. С. 130–133]. Прочие обоснования логически вытекают из рассмотренной исходной концепции. Многослойности мироздания соответствует «разноматериальная структура человека», подразумевающая наличие у него помимо физического тела тонких оболочек (эфирная, астральная, шельт). Над ними стоит монада, «первичная, неделимая, бессмертная духовная единица» [1. С. 55, 293].

В христианской традиции существуют два подхода, раскрывающие устройство человека — дихотомический и трихотомический. Суть дихотомического подхода выражается в том, что человеческая природа представляет собой душу и тело, которые субстанционально едины, но различны функционально, тогда как трихотомический способ к строению индивида получил развитие в восточно-христианском учении. «Я» человека здесь мыслится как триединство тела, души и духа [11. С. 144–156].

Согласно древнеславянской системе человек представляет собой триединство энергетических (энергийных) структурных частей (миров) — Навь (Тело), Явь (Душа) и Славь (Правь — Дух) [6. С. 3], состоящих из девяти главенствующих энергетических центров, называемых чакрами.

Профессор Н.Е. Самохина выделяет следующие виды материи: 1) плотная — физическая; 2) тонкие — эфирная, астральная, ментальная, огненная, буддхическая и атмическая, каждая из которых делится в свою очередь на семь подпланов [17]. Профессор А.Е. Величенко, анализируя учения известного индийского философа Ш. Ауробиндо, пишет, что, когда он употребляет понятие «концентрические системы оболочек», то, по всей видимости, речь идет о тонком теле человека — ауре. Однако само слово «аура» в текстах Шри Ауробиндо почти не встречается [3].

Вместе с тем, несмотря на то, что нет общепринятого деления энергоинформационной структуры человека ввиду разнообразных культурно-этических и философских традиций, а также из-за различных критериев классификации тонких тел индивида, наиболее целостным и рационально обоснованным знанием является семеричная концепция, отраженная в теософском мировоззрении (4). Представители такого направления исходили из того факта, что человек — целостный организм, функционирующий сразу на нескольких уровнях: физическом, эмоциональном, ментальном, интеллектуальном, моральном, духовном [2. С. 78–87]. Фундаментальные положения теософии (о единстве сущего, космической эволюции, семеричной природе человека, различии духа и души, о посмертных состояниях и перевоплощении и др.) опираются на древние философско-религиозные учения, главным образом веданту, буддизм, а также раннее христианство [19; 20].

Однако развитие теософии привело к возникновению разнообразных течений (школ) и, соответственно, неодинаковых названий тонких тел (оболочек) энергоинформационной структуры человека. Для того чтобы избежать терминологической путаницы, нами используются следующие виды состояний мате-

рии — низковибрационные (плотноматериальные оболочки), включающие в себя физическое тело (биологическая оболочка), и высоковибрационные (тонкоматериальные оболочки), недоступные восприятию органов чувств, — эфирное (жизненное), астральное (эмоциональное), ментальное (тело мысли), каузальное (кармическое), буддхическое (интуитивное) и атмическое (нирваническое, кетерное).

Итак, познакомившись со структурными элементами энергийной системы человека, следует описать характеристики слоев ауры, с которых при помощи современных технологий может быть считана персональная информация, выступающая потенциальной угрозой нарушения неприкосновенности сферы частной жизни. Кроме того, изучение состава ауры человека требуется для того, чтобы в ближайшей или отдаленной перспективе предусмотреть внесение изменений в действующий Федеральный закон «О персональных данных» в части расширения перечня биометрических персональных данных.

Особенность энергийных уровней ауры (тел) человека состоит в том, что они пронизывают друг друга из-за их разной частоты вибраций и разной плотности (степени материальности). В силу их пространственного взаимопроникновения выделение той или иной энергийной части человека в независимую структуру — «тонкое тело» — является условным и определяется описанием их признаков. Энергетическое тело индивида имеет слоистую структуру, состоящую из физического тела — носителя шести «тонких» тел, энергетических центров и энергетических каналов. Другими словами, физическое тело — это суммирующий результат деятельности всех тонких тел. Как раз ФЗ № 152 «О персональных данных» предусматривает физиологические и биологические биометрические персональные данные, описывающие характеристики физического тела субъекта права. Однако ничего не говорится о характеристиках других материально-невещественных тел индивида, с которых современные технологии также могут считывать персональную информацию.

Наиболее изученным тонкоматериальным телом является эфирное, имеющее такую же структуру, что и физическое тело. Эфирное тело — это тело наших ощущений, то, чем мы чувствуем физическое тело и весь физический мир, те самые пять чувств. С этого тонкого слоя энергии, которую излучает человек как биологический объект, оборудование ГРВ считывает информацию о физическом состоянии тела. Этот слой и был зафиксирован супругами Кирлиан, названный как «эффект Кирлиан». Связь между физической и астральной оболочками осуществляется через чакры и энергетические каналы.

Второе тонкое тело — астральное тело — представляет собой тело, посредством которого человек производит эмоционально-чувственное восприятие реальности и реагирование на нее. Если эфирное тело представляет собой точную копию тела физического, то астральное тело отражает эмоциональное состояние субъекта. Именно когда человек чувствует и переживает, его астральное энергоинформационное тело (оболочка) отображает или фиксирует эти психофизические состояния. Сгустки энергии астральной субстанции отражают предрасположенность к переживанию того или иного вида эмоций и определяют характер ведущего эмоционального состояния.

Таким образом, сгустки астральной энергии отражают типичные способы реагирования субъекта на внешние стимулы, которые могут быть также запечатлены на кирилиан-изображении в качестве устойчивой информации о психофизическом состоянии индивида.

Итак, мы познакомились с основными свойствами эфирной и астральной материи, которые уже частично доступны для наблюдения и могут быть запечатлены на пленке в виде ГРВ-изображения (ауры) при помощи средств современной науки и техники. Если мы обратимся к формам материи с более высокими частотами колебаний — ментальной, каузальной, а тем более к буддхической (интуитивной), атмической (божественной), то нам придется окончательно покинуть твердую почву научных экспериментов.

К сожалению, приборы, которые способны зафиксировать присутствие такой материи, находятся пока только в процессе разработок и испытаний. Стремясь глубже постигнуть эти явления, мы пока вынуждены полагаться только на сведения, почерпнутые из философской литературы, в которой уделяется этим материям намного больше внимания, чем в научных публикациях.

Следующим тонким телом является ментальная оболочка, выступающая носителем сознания личности. Ментальное тело является энергоинформационным воплощением мыслей (мыслеобразов) и способно моделировать объекты высших планов — идеалы и ценности. По этой причине ментальное тело — это багаж накопленных знаний и воспоминаний, это «пространство» логики и рассуждений. Материя на ментальном плане обретает информационную форму в виде алгоритмов, условий, матриц и программ, которые и определяют движение и развитие в астральном и физическом мирах.

Четвертое тело человека — каузальное, в энергоинформационной оболочке которого закодирована в представлениях и восприятиях информация о прошлых жизнях и возможных будущих поступках человека. В нем также фиксируются изменения во внешнем мире, что произошло, в которых принимал участие человек. Информация каузального тела является тем самым жизненным опытом, в том числе и неосознанным, на который опирается человек в своем взаимодействии с внешним и внутренним мирами. Более того, кармическое тело, именуемое еще причинным планом, — это квантовый уровень Бытия, на котором информация представлена в виде голограмм.

Пятое тело человека, как и многие другие, имеет различные названия — буддхическое, интуитивное или тело судьбы. Оно формирует идеалы, систему взглядов, миропонимание, материальные и духовные ценности человека, его бессознательное «я». Буддхическое тонкое тело осуществляет и регулирует связь субъекта с энергетическими эгрегорами — с искусственными и естественными общностями: родовым, семейным, религиозным, профессиональным и другими.

Атмическое тело в литературе различного толка имеет большее количество разнообразных названий — нирваническое, кетерное, божественное, монадическое, брахманическое, тело Абсолюта и другие. На этом уровне рождена суть и идея человека. Атмический слой несет в себе информацию об индивидуальном назначении и общефилософском мировоззрении человека.

Таким образом, во-первых, основу многомерной энергоинформационной модели человека составляют его тонкие тела, являющиеся носителями информации. Во-вторых, с помощью современных технических средств подлежат регистрации данные с физического тела субъекта права — физиологические и биологические характеристики, а также можно зафиксировать информацию его тонкоматериальных тел — эфирного и астрального, для отнесения ее к биометрическим персональным данным, регулируемым Федеральным законом «О персональных данных».

Выводы.

1. Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» рассматривает лишь две категории биометрических персональных данных — физиологические и биометрические, которые относятся к физическому телу человека. Однако развитие НТП привело к тому, что ГРВ-технологии позволяют считывать персональную информацию с материально-невещественных тел человека, именуемых в западной и, прежде всего, восточной традиции — тонкими телами (оболочками) или аурой.

2. В связи с этим был исследован состав ауры человека в русле анализа разнообразных моделей энергоинформационного строения индивида, в результате которого наиболее оптимальным устройством индивида является теософская концепция, включающая семеричное строение. Согласно этой концепции человек состоит из физического тела и шести тонкоматериальных тел — эфирного, астрального, ментального, каузального, буддхического и атмического.

3. Однако современные средства науки и техники могут считывать персональную информацию лишь с эфирной и астральной оболочек индивида, основные свойства которых могут быть доступны для наблюдения и запечатлены на пленке в виде ГРВ-изображения (ауры) — кирлианографии.

4. По причине того, что оборудование, основанное на «эффekte Кирлиан», технологически способно считывать исключительно энергетические характеристики ауры индивида, то предлагается расширить перечень биометрических персональных данных, закрепленный в ст. 11 ФЗ № 152, новой категорией — энергетическими персональными данными.

5. В связи с тем, что наиболее важной целью статьи является эвристическая функция и прогнозирование как основные направления юридической науки, то считаем необходимым в рамках теории права или научной дисциплины философии права исследовать характеристики тонкоматериальных тел субъекта права, приватная информация о которых может служить основанием нарушения неприкосновенности сферы частной жизни человека.

ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Нервная система, система органов дыхания, система органов кровообращения, система органов кроветворения, система органов пищеварения, система органов мочевого выделения и кожа, репродуктивная система, эндокринная система, костно-мышечная система, лимфатическая система, иммунная система [15].

- (2) Условно всю материю, существующую в мире, можно разделить на два вида — плотная (вещественная) и тонкая (невещественная). К первой группе материи следует отнести физическое тело человека, а ко второй — эфирное, астральное, ментальное, каузальное, буддхическое и атмическое. Фундаментом способа организации, управления вещами в физическом мире выступает вещественно-энергетический способ взаимодействия. Тонкоматериальный мир организуется «надфизическими» структурами, основу которых составляет энергийный способ взаимодействия, бытийствующий за пределами физического пространства и времени. В связи с тем, что предметом нашего исследования выступают изображение ауры человека, то в нашей статье для классификации нового вида биометрических персональных данных выступает термин «энергийный», а не «энергетический». Иначе говоря, слово «энергетический» используется нами для описания характеристик физического тела, а «энергийный» — для тонкоматериальных [16].
- (3) Следует сказать, что мышление, в том числе и научное, определяется корпускулярным, основанным на понятии частицы, и волновым, фундированным на понятии волны, вибрации или колебания, подходами. Волна не локализована в пространстве, и основными ее характеристиками являются не координата, как у частицы, а частота (число колебаний в секунду) и амплитуда (высота гребня). Автор статьи придерживается волнового подхода к энергоинформационному строению человека.
- (4) Теософия нового времени выражает стремление вернуться к единому миропониманию, существовавшему в античное время. Именно в этом заключается осознаваемая ее представителями потребность в синтезе религии, науки и философии, постепенно разошедшихся с течением времени, что особенно заметно в странах Запада. К этому времени эволюция научных познаний (астрономии, агротехники, математики, медицины, географии) начинает приходить в противоречие с традиционными взглядами, когда европейская средневековая картина мира и схоластические методы осмысления духа и природы начинают не устраивать критически мыслящих личностей (не обязательно атеистов). В этих условиях теософия как форма философии по-прежнему способна дать целостное (что не могут дать частнонаучные познания или отдельные религии) и рационально обоснованное (что отсутствует в мифе) мировоззрение, не противопоставляя себя при этом ни одной из указанных областей [5. С. 41–44; 10].

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Андреев Д.Л. Роза мира. — М., 1993.
- [2] Бычихина Л.В. Теософия как мировоззренческая позиция // Вестник Российской академии наук. — 1992. — Т. 62. — № 6. — С. 78–87.
- [3] Величенко А.Е. Реконструкция учения Шри Ауробиндо об эволюции мира и человека: На основе категориального анализа: дисс. ... д-ра философ. наук. — СПб., 2005.
- [4] Дашевская О.А. Индийская философия как основа антропологической картины мира в творчестве Д. Андреева // Вестник Томского государственного педагогического университета. — 2005. — № 6. — С. 51–57.
- [5] Долгин Ю.И. Научные предвидения Е.П. Блаватской // Вестник теософии. — 1992. — № 1. — С. 41–44.
- [6] Жук Н.А., Жук Л.В. Славянские основы миропонимания // Культура и образование. — 2013. — № 4 (4).
- [7] Иванский В.П. Информационно-квантовая концепция права: монография: в 3 кн. Кн. I: Понятие когнитивно-квантовой модели правовой «Я»-реальности в западной и восточной традициях права: от античности до Новейшего времени. — М.: РУДН, 2015.
- [8] Ковалева Г.П. Русский космизм как культурный феномен // Вопросы культурологии. — 2009. — № 8. — С. 39–42.
- [9] Коротков К.Г. Эффект Кирлиан. — СПб., 1995.

- [10] *Кряжева-Карцева Е.В.* Эзотерическая традиция в России: русский мистицизм на рубеже XIX–XX веков: дисс. ... канд. ист. наук. — М., 2001.
- [11] *Лохов С.А.* Антропологический холизм в восточно-христианской традиции // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Философия». — 2004. — № 1. — С. 144–156.
- [12] *Мелков Ю.А.* «Роза мира» как проблема философской мысли // *Litera*. — 2013. — № 4. — С. 34–71.
- [13] *Немытина М.В.* Методологические основания современного правопведения // Перспективные направления развития современной юридической науки: Сб. статей международной научно-практической конференции, посвященной 20-летию юридического факультета и 75-летию Петрозаводского государственного университета / отв. ред. В.В. Блаткова. — Петрозаводск, 2015. — С. 153–162.
- [14] *Померанц Г.С.* Даниил Андреев и его произведение «Роза мира» // *Культурология*. — 2009. — № 4 (51). — С. 65–73.
- [15] *Привес М.Г., Лысенков Н.К., Бушкович В.И.* Анатомия человека. — СПб.: Гиппократ, 2001.
- [16] *Сагатовский В.Н.* Бытие идеального: Монография. — СПб.: Петрополис, 2003.
- [17] *Самохина Н.Е.* Философское учение Агни йоги: космос, человек, сознание (историко-философский анализ): дисс. ... д-ра. филос. наук. — М., 2008.
- [18] *Седов А.В.* Феномен интеррелигии и его обоснование в философии культуры Д. Андреева // Сборник «Череповецкие научные чтения — 2014» / отв. ред. Н.П. Павлова. — Череповец, 2015. — С. 130–133.
- [19] *Теософия* // Краткий философский словарь / под ред. А.П. Алексева. 2-е изд., перераб. и доп. — М.: ТК Велби, 2004.
- [20] *Теософия* // Основы религиоведения: учебник / под ред. И.Н. Яблокова. — М.: Высшая школа, 1994.
- [21] Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» // Собрание законодательства РФ. — 2006. — № 31 (1 ч.). — Ст. 3451.
- [22] Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (ред. от 21.07.2014) // КонсультантПлюс.
- [23] Федеральный закон от 25.07.2011 № 261-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О персональных данных» // Собрание законодательства РФ. — 2011. — № 31. — Ст. 4701.
- [24] *Часовских Е.В.* Поэтико-философский контекст и околороманное пространство «Розы мира» Даниила Андреева: дисс. ... канд. филолог. наук. — Тамбов, 2003.

**INFORMATION ON HUMAN AURA AS AN OBJECT
OF LEGAL REGULATION OF THE FEDERAL LAW
«ON PERSONAL DATA»**

V.P. Ivanskiy

The Department of Administrative and Financial Law
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

This article reveals the problem of legal regulation of private personal information. The problem occurred in connection with development of new technologies that allow capturing the features of the subtle-matter shell being the human aura. The technology of gas discharge visualization (GDV), based

on the Kirlian effect, makes it possible to observe the human aura, to register its stable and repeated properties on a special film, as well as to process such registered personal information by means of software programs, and to store it in the computer memory. Moreover, it is possible to identify the subject of such information according to the unique parameters of vital (mental) energy of the person — energy features of the aura of an individual that are captured in the picture, i.e. Kirlian photography.

However, the Federal Law of 27 July 2006 No. 152-FZ «On Personal Data» solely regulates legal protection of information relating to physiological and biological features only of the physical body of an individual, while not regulating information in the form of GDV-images of his subtle-matter shells (bodies) captured with the help of modern equipment. For this reason, the author studies the patterns of the energy-informational structure of a human in order to find out, the information of which shells, constituting the aura, is captured by GDV. As a result of the conducted research, firstly, the author chose a septenary pattern of the energy-informational structure of a human, out of which the personal data only of physical, ethereal and astral bodies can be captured by the GDV method and be processed by special software. Secondly, the author prepared a legislative proposal to expand the list of categories of biometric personal data by adding a new type being the energy personal data.

Key words: personal data, confidential information, human aura, Kirlian photography, pattern of the energy-informational structure of a human, energy biometric data, act of «On Personal Data».

REFERENCES

- [1] *Andreev D.L.* Roza mira [The rose of the world]. — Moscow, 1993.
- [2] *Bychikhina L.V.* Teosofija kak mirovozzrencheskaja pozicija [Bychikhina L.V. Theosophy as a worldview] // Vestnik Rossijskoj akademii nauk [Herald of the Russian Academy of Sciences]. — 1992. — Vol. 62. — No. 6. — P. 78–87.
- [3] *Velichenko A.E.* Rekonstrukcija uchenija Shri Aurobindo ob evoljucii mira i cheloveka: Na osnove kategorialnogo analiza: diss. ... d-ra filosof. nauk [Reconstruction of Sri Aurobindo's philosophy on the evolution of the world and the human. Based on the category analysis: diss. ... dr. phil.]. — St. Petersburg, 2005.
- [4] *Dashevskaya O.A.* Indijskaja filosofija kak osnova antropologicheskoj kartiny mira v tvorchestve D. Andreeva [Indian Philosophy as the Base of Anthropological Model of the World in the Works by D. Andreev] // Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo pedagogicheskogo universiteta [Tomsk State Pedagogical University Bulletin]. — 2005. — No. 6. — P. 51–57.
- [5] *Dolgin Ju.I.* Nauchnye predvidenija E.P. Blavatskoj [Scientific prediction E.P. Blavatskoj] // Vestnik teosofii [Bulletin of the theosophy]. — 1992. — No 1. — P. 41–44.
- [6] *Zhuk N.A., Zhuk L.V.* Slavjanskije osnovy miroponimaniya [Slav principles of world perception] // Elektronnyj nauchno-prakticheskiy zhurnal Kultura i obrazovanie [Electronic monthly research and practice journal Culture and education]. — 2013. — No. 4 (4).
- [7] *Ivansky V.P.* Informacionno-kvantovaja koncepcija prava: monografija: v 3 kn. Kn. I: Ponnjatije kognitivno-kvantovoj modeli pravovoj «Ja»-realnosti v zapadnoj i vostochnoj tradicijah prava: ot antichnosti do Novejshego vremeni [Ivansky V.P. The information-quantum law concept: monograph: in 3 volumes. Voulume I: The concept of cognitive-quantum model of the legal «Self» reality in the Western and Eastern legal traditions: from antiquity to modern times]. — Moscow: RUDN, 2015.
- [8] *Kovaleva G.P.* Russkij kosmizm kak kulturnyj fenomen [Russian cosmism as a cultural phenomenon] // Voprosy kulturologii [Culturology issues]. — 2009. — No. 8. — P. 39–42.
- [9] *Korotkov K.G.* Effekt Kirlian [Kirlian effect]. — St. Petersburg, 1995.
- [10] *Krjazheva-Karceva E.V.* Jezotericheskaja tradicija v Rossii: russkij misticizm na rubezhe XIX — XX vekov: diss. ... kand. istor. nauk [Esoteric traditions in Russia: Russian mysticism at the turn of XIX — XX centuries: diss. ... dr. Historical Sciences]. — Moscow, 2001.
- [11] *Lokhov S.A.* Antropologicheskij holizm v vostochno-hristianskoj tradicii [Antropological holism in the Eastern Christian tradition] // Vestnik Rossijskogo universiteta druzhby narodov

- [Bulletin of Peoples' Friendship University of Russia. Series «Philosophy»]. — 2004. — No. 1. — P. 144–156.
- [12] Melkov Y.A. «Roza mira» kak problema filosofskoj mysli [«The rose of the world» as a problem of philosophy] // Litera. — 2013. — No. 4. — P. 34–71.
- [13] Nemytina M.V. Metodologicheskie osnovaniia sovremennogo pravovedeniia [Methodological bases of Modern Jurisprudence] // Perspektivnye napravleniia razvitiia sovremennoi iuridicheskoi nauki: Sb. statei mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posviashchennoi 20-letiiu iuridicheskogo fakul'teta i 75-letiiu Petrozavodskogo gosudarstvennogo universiteta. otv. red. V.V. Blatkova [Perspective development directions of modern legal science: Collection of articles of the international scientific-practical conference dedicated to the 20th anniversary of the Law Faculty and the 75th anniversary of Petrozavodsk State University. ed. VV Blatkova]. — Petrozavodsk, 2015. — P. 153–162.
- [14] Pomerants G.S. Daniil Andreev i ego proizvedenie «Roza mira» [Daniil Andreev and his work «The rose of the world»] // Culturologia [Culturology]. — 2009. — No. 4 (51). — P. 65–73.
- [15] Prives M.G., Lysenkov N.K., Bushkovich V.I. Anatomija cheloveka [Human anatomy]. — St. Petersburg: Gippokrat, 2001.
- [16] Sagatovsky V.N. Bytie idealnogo: Monografija [Existence of the ideal: Monograph]. — St. Petersburg: Petropolis, 2003.
- [17] Samokhina N.E. Filosofskoe uchenie Agni jogi: kosmos, chelovek, soznanie (istoriko-filosofskij analiz): diss. ... d-ra. filos. nauk [Agni Yoga's philosophical doctrine: the space, the human, the consciousness (historical and philosophical analysis): diss. ... dr. phil.]. — M., 2008.
- [18] Sedov A.V. Fenomen interreligii i ego obosnovanie v filosofii kultury D. Andreeva [The phenomenon of interreligion and its grounding within the philosophy of culture of D. Andreev] // Sbornik «Cherepoveckie nauchnye chteniia — 2014» [Collected volume «Cherepovets scientific readings — 2014»] / ed. by N.P. Pavlova. — Cherepovets, 2015. — P. 130–133.
- [19] Teosofija [Theosophy] // Kratkij filosofskij slovar [Abridged Philosophical Dictionary] / ed. by A.P. Alekseeva. — 2nd ed., updated and revised. — M.: TK Velbi, 2004.
- [20] Teosofija [Theosophy] // Osnovy religiovedeniia. Uchebnik [Basics of Religious Studies. Textbook] / ed. by I.N. Jablovkov. — M.: Vysshaya Shkola, 1994.
- [21] Federalnyj zakon ot 27.07.2006 No. 152-FZ «O personalnyh dannyh» [Federal Law of 27 July 2006 No. 152-FZ «On Personal Data»] // Sobranie zakonodatelstva RF [Official gazette of the Russian Federation]. — 31.07.2006. — No. 31 (part 1). — Art. 3451.
- [22] Federalnyj zakon ot 27.07.2006 No. 152-FZ «O personalnyh dannyh» (red. ot 21.07.2014) [Federal Act of 27 July 2006 No. 152-FZ (as amended on 21.07.2014) «On Personal Data»] // Konsul'tantPlus.
- [23] Federalnyj zakon ot 25.07.2011 No. 261-FZ «O vnesenii izmenenij v Federalnyj zakon «O personalnyh dannyh» [Federal Law of 25 July 2011 No. 261-FZ «On Amendments to the Federal Law «On Personal Data»] // Sobranie zakonodatelstva RF [Official gazette of the Russian Federation]. — 2011. — No. 31. — Art. 4701.
- [24] Chasovskikh E.V. Pojetiko-filosofskij kontekst i okoloromannoe prostranstvo «Rozy mira» Daniila Andreeva: diss. ... kand. filolog. nauk. [Poetical and philosophical context and novel-related spheres of «The rose of the world» by Daniil Andreev: diss. ... dr. phil.]. — Tambov, 2003.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

УПРОЩЕННАЯ МОДЕЛЬ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ОБЩЕСТВА В ГЕРМАНИИ: ОСОБЕННОСТИ И ПРЕИМУЩЕСТВА

А.Н. Кирсанов

Кафедра земельного и экологического права
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассматривается введение в Германии предпринимательского общества с ограниченной ответственностью — *Unternehmergesellschaft*. *UG* не является новой организационно-правовой формой, а фактически представляет собой особый вариант общества с ограниченной ответственностью. Доказывается, что создание *UG* позволяет быстро начать предпринимательскую деятельность и в последующем постепенно развить ее до полноценного общества с ограниченной ответственностью без необходимости перерегистрации. В целях повышения международной привлекательности *GmbH* предусматривается возможность переноса местонахождения управления общества за рубеж. Отмечается, что немецкие общества с ограниченной ответственностью получили возможность выбирать место нахождения руководящего органа, которое теперь может находиться за пределами Германии и которое отличается от места регистрации общества в Германии, предусмотренного учредительным договором. Рассматривается изменившаяся роль списка участников общества, пересмотренного перечня обязанностей управляющего и нотариуса в отношении него. Анализируется ряд положений, направленных на борьбу со злоупотреблениями, получившими на практике широкое распространение, особенно в случае банкротства общества. Приводятся сведения о том, что в целях предотвращения практики уклонения от получения судебных документов при регистрации общества теперь требуется внесение в реестр достоверного и доступного для доставки информации и документов адреса на территории Германии. Автор приходит к выводу, что в целом изменения законодательства 2008 г. были направлены, во-первых, на упрощение и ускорение процедуры создания и регистрации обществ с ограниченной ответственностью; во-вторых, на повышение привлекательности данной организационно-правовой формы; в-третьих, на борьбу со злоупотреблениями.

Ключевые слова: упрощенное общество, корпорация, реформа корпоративного права, *Unternehmergesellschaft*, общество с ограниченной ответственностью, риски, борьба со злоупотреблениями.

Одним из самых дискуссионных результатов реформы законодательства об обществах с ограниченной ответственностью в Германии [3] являлось введение предпринимательского общества с ограниченной ответственностью — *Unternehmergesellschaft* (далее — *UG*).

До принятия MoMiG в литературе встречались суждения, что регламентация деятельности UG потребует включения в текст Закона об обществах с ограниченной ответственностью «бесчисленного количества параграфов» или даже принятия отдельного законодательного акта [4]. Кроме того, высказывались предположения, что данная идея приведет к появлению новой организационно-правовой формы, существующей отдельно от общества с ограниченной ответственностью. Однако ни одно из этих предположений на практике не осуществилось. UG не является новой организационно-правовой формой, а фактически представляет собой особый вариант общества с ограниченной ответственностью. За исключением положения § 5(a) Закона деятельность UG регламентируется теми же нормами, что и «классическое» общество с ограниченной ответственностью.

Основной целью законодателя было облегчение и ускорение процесса создания общества с ограниченной ответственностью и повышение его международной конкурентоспособности. Как отмечается, UG — это так называемый «немецкий ответ» на огромное количество английских *private limited company*, учрежденных предпринимателями Германии за последние несколько лет [1]. Создание UG позволяет быстро начать предпринимательскую деятельность и в последующем постепенно развить ее до полноценного общества с ограниченной ответственностью без необходимости перерегистрации. Это же следует и из пояснений к Закону, в которых законодатель рассматривает UG в качестве своеобразной «промежуточной стадии» на пути к созданию «подлинного» GmbH [2].

Основным отличием UG от «классического» общества с ограниченной ответственностью является отсутствие положения о минимальном размере уставного капитала (§ 5a (1)). В Законе лишь предусматривается ограничение стоимости одной доли уставного капитала, которая должна составлять не менее одного евро (§ 5a (2)). Кроме того, не предусматривается каких-либо ограничений по срокам деятельности UG, равно как и положений, в соответствии с которыми на участников возлагалась бы обязанность увеличения уставного капитала. Однако до тех пор, пока уставной капитал UG составляет сумму менее 25 000 евро, то к нему применяются требования, предусмотренные § 5a (1)–(4) Закона.

В целях повышения международной привлекательности GmbH предусматривается возможность переноса местонахождения управления общества за рубеж. В соответствии с прежним законодательством страной нахождения общества могла быть только Германия. Кроме того, по общему правилу место нахождения общества с ограниченной ответственностью — это место, в котором у общества имеется предприятие, либо находится руководство, либо осуществляется управление (§ 4a (2)).

Положения MoMiG предусматривают разделение таких понятий, как штаб-квартира (место, где находится руководство и осуществляется управление) и место регистрации общества, и снимают ограничения, в соответствии с которым штаб-квартира общества должна находиться на территории Германии.

Таким образом, с принятием MoMiG немецкие общества с ограниченной ответственностью получили возможность выбирать место нахождения руково-

дящего органа, которое теперь может находиться за пределами Германии и которое отличается от места регистрации общества в Германии, предусмотренного учредительным договором.

Помимо всего прочего существенно изменилась роль списка участников общества, пересмотрен перечень обязанностей управляющего и нотариуса в отношении него. Кроме того, с принятием MoMiG этот список стал основанием для добросовестного приобретения долей общества. Приобретатель доли может быть уверен в том, что лицо, указанное в списке участников общества, действительно является таковым (§ 16).

MoMiG содержит ряд положений, направленных на борьбу со злоупотреблениями, получившими на практике широкое распространение, особенно в случае банкротства общества. В целях предотвращения практики уклонения от получения судебных документов при регистрации общества теперь требуется внесение в реестр достоверного и доступного для доставки информации и документов адреса на территории Германии. Эта информация доступна кредиторам общества в любое время, что помогает сократить количество проблем, связанных с доставкой деловой корреспонденции. В случае если по указанному адресу доставка и вручение документов уполномоченному лицу невозможна, то в отношении юридического лица открывается процедура публичного извещения, то есть опубликования по средствам объявления. В этом случае по истечении предусмотренных законом с момента размещения информации сроков документ считается полученным обществом.

Еще одним видом злоупотреблений, часто встречающимся на практике, было так называемое «захоронение компании», когда управляющий и участники в случае неплатежеспособности общества во избежание ущерба для своей репутации и в целях минимизации рисков ответственности стремились отстраниться от участия в нем посредством назначения нового управляющего, фактически не связанного с деятельностью общества. Для борьбы с подобными злоупотреблениями законодатель возложил обязанность подачи заявления о возбуждении производства по делу о несостоятельности на участников общества, а в случае необоснованной задержки предусмотрел уголовную ответственность.

Таким образом, экономическая интеграция, развитие европейского наднационального корпоративного права и, как следствие, появление конкуренции со стороны организационно-правовых форм юридических лиц других стран, в частности, *private limited company* Великобритании, способствовали эволюции и непосредственно сказались на регламентации деятельности обществ с ограниченной ответственности в Германии. В целом изменения законодательства 2008 г. были направлены, во-первых, на упрощение и ускорение процедуры создания и регистрации обществ с ограниченной ответственностью; во-вторых, на повышение привлекательности данной организационно-правовой формы; в-третьих, на борьбу со злоупотреблениями.

Следует признать, что немецкий законодатель выбрал взвешенный подход к реформированию законодательства в данной области, и основным ориентиром было создание эффективного правового регулирования для деятельности

обществ с ограниченной ответственностью как на территории Германии, так и за ее пределами, которое прежде всего будет снижать их затраты и увеличивать конкурентоспособность.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Freitag R., Riemenschneider M. Die Unternehmergeinschaft — «GmbH light» als Konkurrenz für die Limited? // Zeitschrift für Wirtschaftsrecht. — Bd. 28. — 2007.
- [2] Joost D. Unternehmergeinschaft, Unterbilanz und Verlustanzeige // Zeitschrift für Wirtschaftsrecht. — Bd. 28. — 2007.
- [3] Schmidt J. The New Unternehmergeinschaft (Entrepreneurial Company) and the Limited — A Comparison // German Law Journal. — Vol. 9. — N. 9 — 2008.
- [4] Seibert U. Der Regierungsentwurf des MoMiG und die haftungsbeschränkte Unternehmergeinschaft // GmbHR — GmbH-Rundschau, 2007.

SIMPLIFIED MODEL OF BUSINESS COMPANIES IN GERMANY: FEATURES AND BENEFITS

A.N. Kirsanov

The Department of Land and Ecological Law
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article deals with the introduction of the German business company with limited liability — Unternehmergeinschaft. UG is not a new legal form, but is actually a special variant of a limited liability company. It is proved that the establishment of UG allows to start business quickly and later gradually develop it to a full limited liability company without the need to re-register. In order to enhance the international attractiveness of the GmbH provides opportunity to transfer management of the company abroad. It is noted that the German limited liability companies got opportunity to choose the location of the governing body, which can now be located outside Germany, and which differs from the place of registration of the company in Germany according to memorandum of association. Changing role of the list of participants of the company, the revised list of responsibilities of the manager and the notary against him are reviewed. A number of provisions aimed at combating abuse, in practice, widespread, especially in the case of bankruptcy of the company is analyzed. The article provides information that in order to prevent the practice of evading receipt of court documents, for checking the company now it is required to entry into the register of reliable and affordable to deliver information and documents address in Germany. The author concludes that in general the changes in legislation in 2008 were aimed, first, at simplifying and speeding up procedures for the establishment and registration of limited liability companies; secondly, to increase the attractiveness of the organizational-legal form; thirdly, to combat abuse.

Key words: company's law, private company, corporation, company's law reform, Unternehmergeinschaft, a limited liability company, the risks, the fight against abuse.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

РЕАЛИЗАЦИЯ ПОЗИЦИИ АДВОКАТА ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ С ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНЫМИ ПРОИСШЕСТВИЯМИ, В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В.Н. Доманов

Кафедра судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Макляя, 6, Москва, Россия, 117198

В статье рассмотрен вопрос о том, что реализация позиции представляет собой самостоятельный вид деятельности адвоката, которая далеко не всегда может развиваться в строгом соответствии с первоначально выбранной тактикой и стратегией представительства. Автор опровергает мнение о простоте дел о ДТП. В делах о ДТП в ряде случаев ответчиками наряду со страховыми компаниями являются более двух юридических и физических лиц, фигурируют третьи лица. По некоторым делам по ходатайству сторон назначаются судебные автотехнические экспертизы, используются результаты судебно-медицинских экспертиз. В процессе рассмотрения подобных дел и в целом дел о ДТП по существу, реагируя на действия процессуальных оппонентов и (или) определения суда, адвокату приходится значительно менять изначально выбранную позицию. В статье приведены различные подходы к определению этапов работы по делам о ДТП. Проанализирован вопрос доказательств по делам о ДТП. Даже если сведений, подтверждающих достоверность фактов, имеющих отношение к делу, по мнению адвоката недостаточно, но они все же есть, адвокат все равно, по согласованию с доверителем, должен апеллировать ими в процессе. Реализуя позицию по делу, адвокату следует помнить, что оценка доказательств, которая представляет собой логический вид деятельности, в конечном счете выражается в выводах, заключениях, влекущих принятие процессуальных решений. Делается вывод о том, что в зависимости от вида дела о ДТП доказательства и сам процесс доказывания могут быть различными. Результаты проведенного автором настоящей статьи анализа судебной практики показали, что наиболее распространенными делами о ДТП, являются споры о возмещении вреда в рамках ОСАГО.

Ключевые слова: адвокат, реализация, позиция, доказывание, возмещение вреда, ДТП, процесс, иск, экспертиза.

Как показывает практика в рамках дел о дорожно-транспортных происшествиях (ДТП) в гражданском судопроизводстве, наиболее распространенный предмет исков — это требования о возмещении вреда. В большинстве случаев ответчиками по подобным искам являются юридические лица — страховые компании и владельцы транспортных средств — физические и юридические лица, реже — пешеходы и иные участники дорожного движения. В предыдущих работах автором были исследованы вопросы формирования позиции адво-

ката по делам, связанным с ДТП [5; 6; 7]. В свою очередь, реализация позиции представляет собой самостоятельный вид деятельности адвоката, которая далеко не всегда может развиваться в строгом соответствии с первоначально выбранной тактикой и стратегией представительства.

В кругу юристов страховых компаний принято считать, что гражданские дела о ДТП следует относить к категории простых.

Так, в отзыве на исковое заявление, составленное автором — представителем по гражданскому делу, юрист одной из страховых компаний указал: «...дела данной категории не отличаются высокой степенью сложности, так как весьма однородны по своему основанию, и не отличаются высокой степенью сложности в сборе необходимых доказательств...».

В свою очередь отметим, что, несмотря на относительную справедливость приведенных выше аргументов, обобщать все же не стоит. Так, в делах о ДТП в ряде случаев ответчиками наряду со страховыми компаниями являются более двух юридических и физических лиц, фигурируют третьи лица. По некоторым делам по ходатайству сторон назначаются судебные автотехнические экспертизы, используются результаты судебно-медицинских экспертиз. В процессе рассмотрения подобных дел и в целом дел о ДТП по существу, реагируя на действия процессуальных оппонентов и (или) определения суда, адвокату приходится значительно менять изначально выбранную позицию, например, в порядке ст. 31 ГПК изменять основание или предмет иска, отказываться от иска; представлять суду иные процессуальные документы и пр. [4].

Изначально реализация адвокатом позиции по делу начинается с момента подачи искового заявления в суд, как то предписывает пп. 5 п. 2. ст. 131 ГПК РФ: «в исковом заявлении должны быть указаны... обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства» либо при уточнении, возражении относительно исковых требований в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 149 ГПК РФ, однако дальнейшие сценарии, связанные с изменением позиции, зависят от целого ряда объективных и субъективных факторов [4].

Случается, что реализация позиции по делу сводится к минимуму — признание иска ответчиком, отказ от иска со стороны истца, совместная выработка условий мирового соглашения и пр.

Нельзя не отметить влияния на позиции сторон суда, который в соответствии с п. 2 ст. 12, п. 2 ст. 56 ГПК РФ по своему усмотрению определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать [4].

Каковы же основные этапы реализации позиции по делу в гражданском судопроизводстве?

По мнению Н.Н. Гончаровой, таковых этапов существует четыре: в исковом заявлении (возражении против иска); в начале рассмотрения дела по существу; при доказывании в судебном заседании; в судебных прениях [3]. Аналогичной позиции придерживаются Г.Н. Чернышев и Е.Г. Жигулина [14]. В свою очередь, С.С. Колобашкина связывает реализацию позиции адвоката на приме-

ре уголовного судопроизводства с динамикой общего предмета доказывания: «...следовательно, динамика общего предмета доказывания, опосредованная рядом процессуальных особенностей... влияет на доказывание избранной защитительной позиции, а значит, и на реализацию защитительной позиции в целом» [9]. Аналогичное мнение у А.А. Власова, который применительно к гражданскому судопроизводству связывает реализацию позиции непосредственно адвокатом также с доказыванием [2]. Рассматривая права адвоката, А.В. Рагулин ставит на первое место право на непосредственное участие в процессе доказывания среди его профессиональных прав, реализуемых посредством действий [10].

В соответствии со ст. 149 ГПК РФ при подготовке дела к судебному разбирательству истец или его представитель передает ответчику копии доказательств, обосновывающих фактические основания иска; заявляет перед судьей ходатайства об истребовании доказательств, которые он не может получить самостоятельно без помощи суда. Ответчик либо его представитель: уточняет исковые требования истца и фактические основания этих требований; представляет истцу или его представителю и суду возражения в письменной форме относительно исковых требований; передает истцу или его представителю и судье доказательства, обосновывающие возражения относительно иска; заявляет перед судьей ходатайства об истребовании доказательств, которые он не может получить самостоятельно без помощи суда [4]. Непредставление ответчиком доказательств и возражений в установленный судьей срок не препятствует рассмотрению дела по имеющимся в деле доказательствам (п. 2 ст. 150 ГПК РФ). В случае, если сторона, обязанная доказывать свои требования или возражения, удерживает находящиеся у нее доказательства и не представляет их суду, суд вправе обосновать свои выводы объяснениями другой стороны (п. 1 ст. 68 ГПК РФ) [4].

Как известно, доказательства представляют собой сведения о фактах. Очевидно, что выходить в процесс следует, основываясь только на достоверных фактах. Именно поэтому на стадии формирования позиции по делу адвокат, безусловно, обязан провести оценку достоверности всех имеющихся в его распоряжении фактических материалов по делу. Однако окончательную оценку доказательств осуществляет именно суд по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств (п. 1 ст. 67 ГПК РФ) [4]. По этой причине даже если сведений, подтверждающих достоверность фактов, имеющих отношение к делу, по мнению адвоката, недостаточно, но они все же есть, адвокат все равно, по согласованию с доверителем, должен апеллировать ими в процессе.

Исследованию доказательств свойственен некий дуализм: с одной стороны, это ознакомление субъектов доказывания с содержанием фактических данных, с другой — это определение места каждого доказательства по отдельности в общей системе доказательств относительно цели доказывания (распределение компонентов в логической структуре процесса доказывания) [11]. Особое место

в данной деятельности отводится разрешению вопросов, требующих специальных знаний в рамках экспертизы, назначаемой судом.

Согласно п. 2 ст. 79 ГПК РФ каждая из сторон и другие лица, участвующие в деле, в частности, вправе представить суду вопросы, подлежащие разрешению при проведении экспертизы, просить суд назначить проведение экспертизы в конкретном судебном экспертном учреждении или поручить ее конкретному эксперту; ходатайствовать перед судом о назначении повторной, дополнительной, комплексной или комиссионной экспертизы [4; 9].

В целях наиболее полной реализации позиции по делу при рассмотрении вопроса о назначении экспертизы судом и последующем использовании ее результатов адвокату самому необходимо обладать определенным набором специальных знаний с тем, чтобы грамотно, а главное, точно в соответствии с целью доказывания, сформулировать вопросы перед экспертом. В ряде случаев необходимо исследовать личностные данные эксперта, его квалификацию и стаж работы по направлению проводимых исследований, способ проведения экспертизы, используемые методики (например, по договору обязательного страхования «ОСАГО» размер страхового возмещения, подлежащего выплате потерпевшему в результате повреждения транспортного средства, по страховым случаям, наступившим начиная с 17 октября 2014 г., определяется только в соответствии с Единой методикой определения размера расходов на восстановительный ремонт в отношении поврежденного транспортного средства, утвержденной Положением Центрального Банка Российской Федерации от 19 сентября 2014 г. № 432-П), незаинтересованность эксперта и пр. Следует отметить, что назначение судом экспертиз по делам о ДТП в гражданском судопроизводстве — весьма распространенное явление. Наиболее типичные вопросы, которые ставятся судом на разрешение экспертов по ходатайству сторон в данном случае — «Какова стоимость восстановительного ремонта повреждений, полученных автомобилем... регистрационный знак..., полученных в результате ДТП, произошедшего...?»; «Обнаруженные на автомобиле... регистрационный знак... повреждения получены в результате ДТП, произошедшего... или являются следствием иного ДТП?».

Как следует из п. 1 ст. 55 ГПК РФ, сведения о фактах, на основе которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, могут быть получены из показаний свидетелей [4].

Адвокат участвует в исследовании свидетельских показаний непосредственно при их допросе в ходе процесса либо в рамках изучения письменных доказательств, оглашения показаний свидетелей.

Вызов в суд свидетелей по делам о ДТП зачастую связан с необходимостью получения сведений о фактах касательно технологии выполненного ремонта на станции технического обслуживания, наличия (отсутствия) скрытых повреждений, полученных в результате ДТП, устранения скрытых повреждений, оплаты ремонтных работ и пр.

От правильности оценки адвокатом свидетельских показаний с точки зрения достижения цели доказывания зависит выбор тех иных процессуальных действий — заявление ходатайств, уточнение исковых требований и т.п. Следовательно, участие адвоката в исследовании свидетельских показаний также является составной частью реализации позиции по делу.

Весьма спорным, на наш взгляд, является утверждение, что адвокату следует представлять суду и исследовать иную, кроме доказательств, информацию о фактах предмета доказывания [2].

Приведенная А.А. Власовым аргументация, что предоставление суду существенной для дела информации, которая первоначально не может быть признана доказательством в силу порока формы источника, тем не менее будет способствовать формированию внутреннего убеждения лиц, участвующих в деле, с практической точки зрения мало убедительна.

Например, представляя в одном из районных судов г. Москвы интересы истца, автор настоящей статьи столкнулся со схожими процессуальными действиями ответчика. По данному делу истцом суду были представлены результаты независимой оценки (заключение специалиста), в соответствии с которыми стоимость восстановительного ремонта транспортного средства с учетом износа составила «X» руб. В свою очередь, ответчик представил суду (ходатайствовал о приобщении к материалам дела) копию заказ-наряда на ремонт автомобиля истца, в соответствии с которым фактически понесенные истцом затраты на восстановление его транспортного средства составили 0,5«X» руб.

С точки зрения формирования внутреннего убеждения лиц, участвующих в деле, такая позиция ответчика, возможно, имела определенный смысл. Однако с точки зрения установления фактов, имеющих значение для разрешения дела судом, данное ходатайство малоэффективно, так как ремонтировать ли автомобиль «дорого» в дилерском центре или «дешево» на независимой сервисной станции, соблюдать технологию ремонта, установленную заводом-изготовителем либо применять компромиссные варианты ремонта с использованием неоригинальных запасных частей и пр. — это право, а не обязанность владельца транспортного средства. Суд же должен руководствоваться только тем заключением о стоимости восстановительного ремонта транспортного средства, которое может дать лицо, обладающее специальными знаниями, что также должно быть подтверждено соответствующими документами.

В результате, по ходатайству ответчика, который не признал результаты оценки, проведенной истцом, судом была назначена судебная автотехническая экспертиза с возложением затрат на ее проведение на ответчика, т.е. сведения, содержащиеся в копии заказ-наряда, справедливо не были учтены судом.

Говоря о реализации адвокатом позиции в гражданском судопроизводстве, мы не раз упоминали словосочетания «цель доказывания», «оценка доказательств». Г.М. Резник считает, что оценка — «это мыслительная деятельность субъектов доказывания, направленная на установление объективной истины» [11].

Так всегда ли устанавливается истина в гражданском судопроизводстве? Всесторонний ответ на данный вопрос предполагает проведение отдельного ис-

следования. В рамках же настоящей статьи заметим, что постижение истины в суде затруднено целым рядом факторов, обусловленных особенностями действующего процессуального законодательства — принципами состязательности и диспозитивности, признанными фактами, презумпциями и фикциями [1]. Именно поэтому для адвоката, равно как и для иных лиц, участвующих в процессе, удовлетворение иска полностью (частично), либо иные решения (определения) суда не всегда тождественны установлению истины. Данное обстоятельство необходимо учитывать при реализации позиции.

В обязанности адвоката в первую очередь входит: честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами [13]. Напротив, обязанность по установлению истины в суде на адвоката не возложена, а ее добровольное исполнение адвокатом, как это не парадоксально, может навредить интересам доверителя. Например, в делах о ДТП довольно часто фигурируют материалы, фиксирующие спорные выводы сотрудников ГИБДД МВД России (постановление по делу об административном правонарушении) о нарушении правил дорожного движения тем или иным участником дорожного движения, повлекшего ДТП.

Изучая материалы дела и оценивая доказательства, адвокат, представляющий интересы истца, может усомниться в виновности в ДТП лица — ответчика по иску. Нужно ли адвокату обращать внимание суда на данное обстоятельство? Нам представляется, что нет, так как незаконных действий (бездействия) со стороны адвоката в этом случае не будет (в материалах дела фигурирует постановление должностных лиц ГИБДД МВД России), а оспаривание выводов должностных лиц полиции будет напрямую противоречить интересам доверителя.

Реализуя позицию по делу, адвокату следует помнить, что оценка доказательств, которая представляет собой логический вид деятельности, в конечном счете выражается в выводах, заключениях, влекущих принятие процессуальных решений [11]. Некоторые ученые считают, что оценкой доказательств является логико-эмоциональная по содержанию деятельность субъектов доказывания, т.е. на процессуальные решения влияют эмоции субъектов [2].

С данным выводом можно согласиться и признать актуальным, например, применительно к рассмотрению дел в суде с участием присяжных заседателей. Что касается гражданского судопроизводства, то эмоциональная составляющая в оценке доказательств присутствует, но ее действием, в большинстве случаев, можно пренебречь.

Подводя итог вышесказанному, отметим, что формой реализации адвокатом позиции по гражданскому делу является доказывание, которое носит односторонний характер, учитывает действия участников процессов и суда, сопряжено с совершением процессуальных действий, с целью вынесения судом решения в интересах доверителя. При этом следует учитывать, что ГПК РФ установлен исчерпывающий перечень средств доказывания тех обстоятельств, на которые ссылается та или иная сторона, в том числе и адвокат. Для адвоката реализовать выработанную позицию — значит обосновать достоверность фактов (собрать,

представить, исследовать, оценить) имеющих юридическое значение с точки зрения отстаивания интересов доверителя. Последнее особенно важно, так как адвокат своей деятельностью не обязан оказывать содействие правосудию и, напротив, законными и этичными действиями должен представлять своего клиента.

В зависимости от вида дела о ДТП доказательства и сам процесс доказывания могут быть различными. Практически во всех случаях большое значение имеют документы, изначально оформленные сотрудниками ГИБДД МВД РФ (постановление об административном правонарушении, справка о ДТП и др.).

Вместе с тем действующее законодательство допускает оформление документов о ДТП (извещение о ДТП) без участия уполномоченных на то сотрудников полиции. Если причиной ДТП послужили плохие дорожные условия, то наибольшее доказательственное значение будут иметь протокол осмотра места совершения административного правонарушения (в котором дается характеристика проезжей части, виду покрытия, состоянию покрытия и пр.); схема места совершения административного правонарушения; фотовидеоматериалы (с камер наблюдения, регистраторов и пр.); показания свидетелей.

Ключевым моментом в подобного рода делах является доказывание факта, что водитель не мог и не обязан был предвидеть резкого изменения дорожных условий, что и послужило причиной ДТП.

По специфическим ДТП (например, с участием домашних животных) при установлении обязанности возмещения вреда владельцем источника повышенной опасности следует определить, имела ли место грубая неосторожность потерпевшего (владельца животного). При установлении фактов, свидетельствующих о том, что грубая неосторожность потерпевшего имела место, именно потерпевший обязан будет возместить ущерб, причиненный транспортному средству.

Результаты проведенного автором настоящей статьи анализа судебной практики показали, что наиболее распространенными делами о ДТП являются споры о возмещении вреда в рамках ОСАГО. Алгоритм формирования и реализации позиции адвоката — представителя истца (потерпевшего) в подобного рода спорах представлен в монографии [7].

ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Афанасьев С.Ф.* Проблема истины в гражданском судопроизводстве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 1998.
- [2] *Власов А.А.* Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процесс. — М.: Юрлитинформ, 2000.
- [3] *Гончарова Н.Н.* Формирование и реализация адвокатом правовой позиции по гражданскому делу: дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2008.
- [4] Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015) // КонсультантПлюс.
- [5] *Доманов В.Н.* Правовые и этические аспекты позиции адвоката по делам, связанным с дорожно-транспортными происшествиями // Адвокатская практика. — 2015. — № 2. — С. 15–19.
- [6] *Доманов В.Н.* Формирование позиции адвоката по делам, связанным с дорожно-транспортными происшествиями // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». — 2015. — № 1. — С. 75–85.

- [7] Доманов В.Н., Лебедева М.Л. Деятельность адвоката при разрешении специфических споров о возмещении вреда, причиненного в результате ДТП // Вестник Марийского государственного университета. — 2014. — № 2 (14). — С. 100–105.
- [8] Жданов С.П. Заключение и показания специалиста как источники доказательств по гражданским делам // Сборник материалов международной научной конференции молодых ученых и специалистов, посвященной 150-летию РГАУ-МСКА им. Тимирязева (Москва, 2–3 июня 2015). — С. 96–99.
- [9] Колобашкина С.С. Особенности реализации защитительной позиции адвоката в суде присяжных // Адвокатская практика. — 2009. — № 4.
- [10] Рагулин А.В. Профессиональные права адвоката-защитника в Российской Федерации: вопросы теории и практики: дисс. ... д-ра юрид. наук. — М., 2014.
- [11] Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. — М., 1977.
- [12] Треушников М.К. Судебные доказательства. — М., 1997.
- [13] Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» // КонсультантПлюс.
- [14] Черницов Г.Н., Жигулина Е.Г. Особенности выработки и реализации позиции адвоката по гражданским и арбитражным делам. URL: <http://garant48.ru/regionalnye-stati/osobennosti-vyrobotki-i-realizacii-pozicii-advokata-po-grazhdanskim-i-arbitrazhnym-delam>.

REALIZATION OF LAWYER'S STANCE ON CASES CONCERNING TRAFFIC ACCIDENTS IN CIVIL PROCEEDINGS

V.N. Domanov

The Department of the Judiciary, Law Enforcement and Human Rights Activities
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article deals with the question whether realization of position is an independent advocate's activity type, which can not always develop in strict accordance with the originally chosen tactics and strategy of representation. The author rejects simplicity of cases of road accidents. In some cases of traffic accidents not only insurance companies, but more than two legal entities and individuals, third party can defend proceedings. In some cases at the request of the parties autotechnical expertise, using the results of forensic examinations is appointed by the court. Lawyer has to significantly change the originally selected position in the course of reviewing such cases and in general cases of accident essentially remedial action in response to opponents and (or) of the court. The article presents different approaches to the definition of the stages of work in cases of accidents. It analyzes issues of evidence in cases of accidents. Even if the information confirming the accuracy of the facts relevant to the case, is not enough according to lawyer's opinion, but it exists, lawyer, in consultation with the client, should appeal to them in the process. Lawyer realizing position on the case should be remember that the evaluation of evidence, which is a logical activity, is ultimately reflected in the findings, conclusions, entailing the adoption of procedural decisions. The conclusion is that different types of cases of an accident have different evidences and even the process of proof. Result of author's analyzes of judicial practice suggests that the most common cases of road accidents are disputes over compensation for damages under the insurance.

Key words: attorney, implementation, position, proving, reparation, an accident, process claim expertise.

REFERENCES

- [1] *Afanas'ev S.F.* Problema istiny v grazhdanskom sudoproizvodstve: avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk [The problem of truth in civil proceedings. PhD in Law diss. abs.]. — Saratov, 1998.
- [2] *Vlasov A.A.* Advokat kak sub#ekt dokazyvaniya v grazhdanskom i arbitrazhnom process [Lawyer as a subject of proof in civil and arbitration process]. — M.: Jurlitinform, 2000.
- [3] *Goncharova N.N.* Formirovanie i realizacija advokatom pravovoj pozicii po grazhdanskomu delu: diss. ... kand. jurid. nauk [The formation and realization of the legal position of a lawyer in a civil case. PhD in Law diss.]. — M., 2008.
- [4] Grazhdanskij processual'nyj kodeks RF ot 14.11.2002 № 138-FZ (red. ot 06.04.2015) [Civil Procedure Code of the Russian Federation of 14.11.2002 № 138-FZ (ed. by 04.06.2015)] // Konsul'tantPljus [ConsultantPlus].
- [5] *Domanov V.N.* Pravovye i jeticheskie aspekty pozicii advokata po delam, svjazannym s dorozhno-transportnymi proisshestvijami [Legal and ethical aspects of the position of a lawyer in cases related to traffic accidents] // Advokatskaja praktika [Law practice]. — 2015. — № 2. — P. 15–19.
- [6] *Domanov V.N.* Formirovanie pozicii advokata po delam, svjazannym s dorozhno-transportnymi proisshestvijami [Forming the position of lawyer in cases related to traffic accidents] // Vestnik RUDN [Bulletin of PFUR]. — 2015. — № 1. — P. 75–85.
- [7] *Domanov V.N., Lebedeva M.L.* Dejatel'nost' advokata pri razreshenii specificheskikh sporov o vozmeshhenii vreda, prichinennogo v rezul'tate DTP [Activity of the lawyer in resolving specific disputes over compensation for damage caused as a result of an accident] // Vestnik Marijskogo gosudarstvennogo universiteta [Mari State University Bulletin]. — 2014. — № 2 (14). — P. 100–105.
- [8] *Zhdanov S.P.* Zaključenje i pokazaniya specialista kak istochniki dokazatel'stv po grazhdanskim delam [Summary and expert testimony as a source of evidence in civil cases] // Sbornik materialov mezhdunarodnoj nauchnoj konferencii molodyh uchenyh i specialistov, posvjashhennaja 150-letiju RGAU-MSKA im. Timirjazeva (Moskva, 2–3 ijunja 2015) [Collected materials of the international scientific conference of young scientists and specialists, dedicated to the 150th anniversary of RGAU-MSKA them. Timiryazev (Moscow, 2–3 June 2015)]. — P. 96–99.
- [9] *Kolobashkina S.S.* Osobennosti realizacii zashhitel'noj pozicii advokata v sude prisjazhnyh [Features of realization of the defensive position of lawyer in a jury] // Advokatskaja praktika [Law practice]. — 2009. — № 4.
- [10] *Ragulin A.V.* Professional'nye prava advokata-zashhitnika v Rossijskoj Federacii: voprosy teorii i praktiki: diss. ... d-ra jurid. nauk [Professional rights of defense attorney in the Russian Federation: Theoretical and Practical Issues. Dr. on Law diss.]. — M., 2014.
- [11] *Reznik G.M.* Vnutrennee ubezhdenie pri ocenke dokazatel'stv [The inner conviction in assessing the evidence]. — M., 1977.
- [12] *Treushnikov M.K.* Sudebnye dokazatel'stva [Judicial evidence]. — M., 1997.
- [13] Federal'nyj zakon ot 31.05.2002 № 63-FZ «Ob advokatskoj dejatel'nosti i advokature v RF» [The Federal Law of 31.05.2002 № 63-FZ «On Advocacy and the Legal Profession in the Russian Federation»] // Konsul'tantPljus [ConsultantPlus].
- [14] *Chernicov G.N., Zhigulina E.G.* Osobennosti vyrabotki i realizacii pozicii advokata po grazhdanskim i arbitrazhnym delam [Features of development and realization position of lawyer in civil and arbitration proceedings]. URL: <http://garant48.ru/regionalnye-stati/osobennosti-vyrabotki-i-realizacii-pozicii-advokata-po-grazhdanskim-i-arbitrazhnym-delam>.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

ДВОЙНЫЕ СТАНДАРТЫ КАК МЕТОД НАУЧНОЙ ДИСКУССИИ (ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ РОССИЯ АНТИПОДОМ «ЗАПАДНОЙ» ЦИВИЛИЗАЦИИ?) ЧАСТЬ 2

В.В. Еремян, А.А. Клишас

Кафедра конституционного права и конституционного судопроизводства
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена сравнительно-правовому анализу тенденций, все более отчетливо проявляющихся в исследованиях зарубежных (прежде всего европейских и североамериканских) ученых, некритические оценки которых лишь усугубляют системный кризис, охвативший многие сферы общественных отношений, значительно усугубляющий фундаментальные противоречия между Западом и Востоком. Используя методы историзма и компаративизма, констатируется перманентное углубление стагнации «западной» модели демократии (как с социально-экономической, так и политической точки зрения), в течение нескольких веков являвшейся «локомотивом» христианской цивилизации, место которой заняли идеологические, этические, конфессиональные суррогаты мультикультурализма и толерантности. По мнению авторов, парадокс состоит в том, что кризис, охвативший важнейшие сферы публичных и частноправовых отношений, обусловлен рядом факторов, вытекающих из процесса либерализации тех областей человеческой деятельности, табуированный характер которых еще несколько десятилетий назад не вызывал никаких возражений. Глобализация — как системообразующий процесс — способствовала актуализации такого явления, как «правовой империализм» (составным элементом которого следует рассматривать «правовой колониализм»), ответом на который стала масштабная радикализация террористических организаций, религиозного фанатизма и националистического экстремизма. К сожалению, ни англосаксонская, ни континентальная системы права (не говоря уже о международном праве), несмотря на отдельные положительные тенденции, не сумели адекватным образом ответить на требования дня, тем самым лишь усилив негативную составляющую «западной» цивилизационной парадигмы. Помимо Северной Африки наиболее отчетливо это проявилось на Украине, ученые которой, игнорируя теорию и практику исторического процесса, активно переписывают и редактируют историографию «самостийной государственности», стремясь тем самым оправдать «востребованность» февральского государственного переворота, что пользуется поддержкой со стороны зарубежных исследователей, все чаще актуализирующих механизмы подобного рода для оправдания русофобских концепций и антироссийских доктрин. Не желая отказываться от практики двойных стандартов, представители западной научной мысли продолжают оказывать мощное идеологическое давление на тех, кто традиционно ассоциируется с так называемым электоратом, в своей основной массе поверхностно знакомым с историей даже собственных стран. Пропаганда подменяет собой науку, ставя во главу угла широкий набор ми-

фологем, презумпций и голословных констатаций, которые уже никто не подвергает сомнению. Цель статьи — используя методологию сравнительно-правового анализа, показать ложность научных и мировоззренческих стереотипов, сложившихся как в зарубежном, так и отечественном государствоведении.

Ключевые слова: Российская Федерация, «западная» цивилизация, двойные стандарты, гражданское общество, российская самобытность, компаративизм.

Трудно не согласиться с тем, что обществу (причем не только вставшему на путь демократических преобразований) необходимо выбирать будущее на основе адекватного понимания собственного прошлого, каким бы «непредсказуемым» оно — в целом или отдельных деталях — не казалось и какие бы комплексы и фобии это не вызывало у всего «прогрессивного человечества». Парадокс состоит в том, что «адекватность» — понятие относительное, в связи с чем, в зависимости от статуса участников государственного строительства, нередко носит вариативный характер, удовлетворяя одних и не корреспондируя потребностям (личным, корпоративным) других.

Для достижения общественного компромисса заинтересованным сторонам требуется преодолеть иногда по существу непреодолимое безразличие основной массы населения, относящегося с одинаковым скепсисом как к прошлому, так и к будущему своей страны. И никакие заклинания об исторической судьбе «Богом избранного народа» и предопределенности соответствующего вектора развития не помогут, если в обществе, несмотря на его «возраст» и состояние «внутренних органов», полностью отсутствует пассионарный элемент, способный в кратчайший срок качественным образом изменить ситуацию. Не надо обольщаться тем фактом, что вакантное место еще долго могло быть свободным, так как альтернативу (речь, несомненно, идет об Украине) даже не пришлось искать: на авансцену вышел «призрак из далекого прошлого» в лице доморощенного националиста-люстратора, идейного последователя Степана Бандеры и потомка «великого укра». Итог (как бы к нему не относиться) вполне предсказуем: о государственной состоятельности, к сожалению, приходится говорить, используя сослагательное наклонение.

Ревизии подвергаются не просто отдельные, выборочные, ангажированные, традиционно дискуссионные сферы политических и экономических отношений, а в научный оборот — без системной, предметной оценки — вводится преимущественно сомнительного свойства «информация», взятая из непонятно каких источников и не подтвержденная документально и материально. Переписываются целые разделы, не отвечающие «требованиям дня», на свалку истории выбрасываются культуры, народы, цивилизации.

Концептуальная несостоятельность, аргументами которой *de facto* выступают безапелляционность, цинизм и эпатаж, не только бросается в глаза обычному читателю, отдающему предпочтение исторической литературе, далекому от проблем современной науки, но и не выдерживают даже самой снисходительной критики. Но сделать уже ничего нельзя: учебник написан, напечатан и поставлен на полку библиотеки или книжного магазина. Эстафету мифотворчества принимают политики, юридически формализуя «достижения» ученых в

нормативно-правовые акты и судебные решения. Проходит несколько лет, и мало кому известное до этого слово «майдан» приобретает для экзальтированных европейцев сакральный смысл. Самое страшное состоит в том, что о последствиях никто из них не задумывается.

Должен ли в этом случае компаративист или историк государства и права индифферентно относиться к тем тенденциям, актуализация которых становится все более очевидной парадигмой, какой бы фундаментальной проблемы, стоящей в «повестке дня», мы не коснулись? Как воспринимать во многом небезуспешные попытки отредактировать историю (не только национальную, но и мировую), все чаще используя для этой цели методологию двойных стандартов, фальсификации, откровенной лжи и подтасовки фактов? Наконец, востребованы ли вообще на стадии постмодернизма профессиональный ученый, одной из традиционных обязанностей которого всегда считался поиск приемлемых ответов на вопросы, лишь на первый взгляд представляющиеся дилетанту и поверхностно образованному чиновнику от науки современными?

Вывод, в целом исключительно пессимистичный, напрашивается как бы сам собой: некомпетентность как критерий оценки так называемых «элит» во многих случаях носит объективный характер, обусловленный целым рядом причин, прежде всего — кризисом современной модели западной демократии. Достаточно посмотреть на тех, кто в настоящее время находится на вершине политической власти, чтобы понять, как за последние десятилетия деградировал правящий класс. Благодаря отлаженным механизмам электоральных процедур, в том числе пропорциональной системе формирования законодательных (представительных) органов, социальный лифт уже не работает в институциональном режиме, позволяющем без эксцессов и потрясений вносить коррективы и обновлять состав «избранников народа».

На наш взгляд, важнейшим фактором снижения иммунитета, позволявшего успешно бороться с взаимосвязанными процессами мифотворчества и стагнации населения, следует рассматривать снижение уровня профессиональной подготовки преподавательского сообщества. Что, с одной стороны, не могло не отразиться на беспрецедентном падении интереса к истории (как науке и учебной дисциплине), и Россия на определенном этапе не стала каким-то исключением, с другой — бурном росте всевозможных теорий, абсурдность и деструктивность которых практически мало кого беспокоила.

Примечательно, что возрождение повышенного внимания к отечественной истории возникает, как правило, в периоды острейших социально-политических кризисов, когда по тем или иным причинам вдруг обнаруживается, что государственная власть не в состоянии осуществлять эффективное управление большинством сфер общественной жизни в шаблонных рамках институционально сложившихся публично-правовых механизмов. Нечто подобное наблюдалось как на рубеже XIX–XX вв., так и в конце ушедшего столетия.

Всплеск внимания к истории государства и права, имевший место при переходе к строительству «светлого капиталистического общества», объективно во многом вызванный реакцией на авторитарно-тоталитарный режим «совет-

ского образца», вполне объясним и понятен. Так, одни в прошлом искали то, что нас объединяло с «Западом», сохраняя национальную самобытность и своеобразие, другие — стремились найти подтверждение тому, что ни о каких общепризнанных демократических институтах и ценностях, применительно к Руси–России, говорить не приходится, что изначально мы «нация рабов», место которой в лучшем случае на периферии европейской цивилизации. В свою очередь, осознание того, что мы нежелательные гости на «празднике толерантности и вседозволенности», качнуло маятник в другую сторону, предоставив возможность взглянуть на «пример для подражания» с учетом вновь открывшихся обстоятельств.

Поэтому для ученого-компаративиста, пытающегося каким-то образом ответить на вопросы, в своей основе имеющие определенный нравственный резонанс, нет ничего сложнее и неблагодарнее, чем, всесторонне проанализировав соответствующую проблему (какой бы злободневной, диссонантной она ни была), сделать общественно здравые выводы, которые удовлетворили бы всех.

Вместе с тем нельзя не признать, что для подобных периодов характерен и кризис господствующей правовой идеологии, опирающейся на фундаментальные мировоззренческие концепции и учения, выход из которого зависит в том числе от их способности адаптироваться к новым историческим условиям (1).

В контексте сказанного еще рельефнее проявляется дифференциация, с какой относятся европейские и североамериканские исследователи к действиям, направленным на переосмысление базовых характеристик, лежащих в основе общепризнанных, не вызывавших (каких-то десять-пятнадцать лет назад) сомнений оценок результатов Второй мировой войны на фоне того, как чрезвычайно болезненно воспринимаются попытки представителей многочисленных «новых версий» истории (от академика А.Т. Фоменко [16] и его последователей до В.Н. Демина [6], Ю.Д. Петухова [16; 17; 18], С.И. Валянского [3; 4], Д.В. Калужного, Яр. А. Кеслера [10]) внести соответствующие «коррективы», например, в античный или средневековый период развития «западной» цивилизации.

Получается, что в медиевистике и истории государства и права есть запретные темы, трогать которые нельзя ни при каких условиях, а есть события и факты — подверженные полной или, по крайней мере, существенной ревизии (более того, обструкции). К чему это может привести — свидетельствуют «арабская весна» и «украинская зима», со всей очевидностью обнажившие такие масштабные, системные, по ряду аспектов непреодолимые противоречия между так называемым «золотым миллиардом» и развивающимися странами (в большинстве своем бывшими колониями), о которых, казалось бы, уже начали забывать. И право в данной ситуации ничего не сумело предотвратить.

Нередко можно услышать, что история все чаще становится заложницей политики (вернее — политиков, если не политиканов!), в связи с чем тенденции, наблюдаемые в научных кругах отдельных стран, не перестают удивлять, вызывая стремление каким-то образом противодействовать этому процессу.

Как ни странно, но в качестве своего рода конструктивной реакции приводится аргумент, исходя из которого оппоненту внушается мысль о том, что

двойные стандарты, презумпции, штампы и фальсификации имманентно присущи методологии научного анализа, лежащего в основе указанной сферы общественных отношений. Причем сказанное относится не только к России как правопреемнице древнерусского государства, где редактировать летописные своды начали еще в период правления первых киевских князей и достаточно активно пользовались подобными механизмами позднее, в том числе в эпоху ордынского господства, царствования Романовых и годы советской власти, но и к подавляющему большинству современных демократий. В этом есть своя логика, так как вряд ли найдется государство, существующее несколько веков, прошлое которого не содержит белых пятен и темных страниц, законодательных актов и судебных решений, не соответствующих их классическому, «витринному» имиджу. Не секрет, что одни из них относятся к проблемам такого рода если не индифферентно, то по крайней мере спокойно (изменить либо откорректировать все равно не получится), другие — весьма болезненно, особенно в тех случаях, когда воспринимают и экстраполируют себя вне пределов национальной юрисдикции не иначе, как «примером для подражания».

Общеизвестно, что историю всегда пишут победители, кем бы они ни были — египетскими фараонами, римскими полководцами, ацтекскими императорами или средневековыми конкистадорами и рыцарями, не говоря уже о тех, кто пришел к власти в результате социальной революции и гражданской войны. Однако парадокс состоит в том, что все, подпадающее под определение «варварский», «жестокый» «кровавый», «бесчеловечный», «антинародный», «тоталитарный», ассоциируется исключительно с нашей страной, какое бы официальное название она ни носила. И никакие примеры, иллюстрирующие реальные события, имевшие место в Англии, Франции, Испании, Голландии, Бельгии, Португалии и их заморских колониях, не в состоянии поколебать констатации, введенные в научный и публицистический оборот уже двести-пятьсот лет назад. Тем самым, что бы мы не предпринимали, стремясь преодолеть перманентный кризис взаимонепонимания между «Западом» и «Востоком», любые попытки будут наталкиваться на стену двойных стандартов и стереотипов, посредством которых европейскому и американскому электорату навязываются ложные представления о русском народе и русской цивилизации.

Нельзя не отдать должное тому, как «Запад» (прежде всего ангlosаксы и их сателлиты), в отличие от всех остальных, умеет преподнести окружающему миру даже обычные, тривиальные вещи, возведя в гипертрофированный абсолют свои заслуги (инициативы, решения, институты), одновременно подвергнув ostrакизму аналогичные действия, осуществленные кем-то другим.

К сожалению, в силу ряда объективных и субъективных причин, у оппонентов (в том числе России) не всегда получается адекватным образом концентрировать интеллектуальные и духовные ресурсы, держать удар и на равных конкурировать в тех областях, где гегемония пресловутых «западных ценностей» не так ощутима, традиционна и масштабна, как в прочих сферах общественных отношений. Страх быть непонятыми превалирует над желанием сохранить национальную самобытность и здоровый консерватизм, провоцируя власть

и гражданское общество нестандартно реагировать на попытки внешнего давления, каких бы «благих» конечных целей оно не преследовало.

Очень сложно доказывать правоту при условии тотальной «приватизации» со стороны отдельных государств первенства во всем, о чем бы конкретном ни шла речь на уровне научной дискуссии, в университетской аудитории или в средствах массовой коммуникации, начиная с отмены смертной казни, реформирования дошкольного образования, гуманизации пенитенциарной системы и заканчивая статусом всевозможных «меньшинств». Причем главную роль, какая бы «пьеса» (драматическая, комедийная, лирическая) не ставилась на сцене исторического процесса, преимущественно играют одни и те же «голливудские звезды», которым — чаще всего — ассистирует одна и та же разношерстная массовка, одни и те же статисты и актеры второго плана. И не важно, что «Habeas corpus act» был принят на сто двадцать лет позднее «Судебника» Ивана IV, а институты древнерусской полисной демократии ни в чем не уступали лучшим европейским образцам (более того, во многом их превосходили), *a priori* делается вывод: «мы» — всегда учителя, «вы» — всегда ученики. Чтобы ни у кого не возникало сомнений, в руках у учителя, в зависимости от ситуации (эпохи, периода), кнут либо пряник, используемые для достижения необходимых результатов, будь то ирландские католики, усмиренные диктатором Кромвелем, утопленная в крови провинция Вандея, рабовладельческие штаты, входившие в Южную конфедерацию, или восстание сипаев. Естественно, на этом примеры не заканчиваются и их перечень можно продолжать по существу до бесконечности, иллюстрируя не только кострами инквизиции и региональной спецификой первоначального накопления капитала, но и тем, как у американских индейцев и аборигенов Австралии популяризировалась протестантская этика или христианские догматы римской канонической церкви.

Следует признать, что двойные стандарты, штампы и стереотипы являются обычной практикой и для отечественной компаративистики и истории государства и права, так как рефреном проходят через исследования многих дореволюционных, советских и современных авторов. Обращает на себя внимание тот факт, что, в отличие от некоторых стран «Запада», активно использующих механизм запретов и табу (в отношении «болезненных» и «проблемных» тем), аналогичная методология не пользуется успехом у большинства ученых.

Вне всякого сомнения, на той или иной стадии государственного строительства (и ушедший XX век лишь на первый взгляд кажется уникальным) политика подменяла собой науку, перенося акценты с одних событий и персонажей на другие, концептуально обосновывая наличие даже тех тенденций, о которых не могло идти речи в принципе (теоретически). Однако в целом преемственность сохранялась, и вакуум, объективно возникший на каком-то этапе, со временем заполнялся, невзирая на мощное противодействие со стороны и внутренних, и внешних «доброжелателей», чем отчасти и объясняется эклектика, характерная для историографии последних десятилетий.

Но и на этом фоне выделяется группа вопросов (мы намеренно оставляем за скобками общеизвестные проблемы советского периода), по которым, не-

смотря ни на что, по-прежнему так и не достигнут приемлемый компромисс (не говоря уже о консенсусе). Речь идет, в терминологии ряда исследователей, о так называемых «священных коровах»: призвании на северо-запад Руси конунгов-правителей «из-за моря» (по существу, привнесенном алгоритме государства и права), многовековом татаро-монгольском иге, опричнине Ивана IV (закономерным итогом которой стала Смута) и преобразованиях Петра I (поставивших патриархальную страну на путь европейского развития). Парадокс состоит в том, что по всем указанным вопросам между российскими и зарубежными историками общий знаменатель давно найден.

Важнейшим критерием, позволившим (как правило, не проводя параллелей с тем, что имело место на «Западе») договориться, был выбран конечный результат тех процессов, в основе которых лежала соответствующая парадигма, вызванная или обусловленная одним из явлений, обозначенных выше.

Примечательно, что в отношении Руси–России традиционно используется снисходительная тональность, характерная для «учителя» и «ученика», вынуждающая постоянно оправдываться, в том числе в ситуациях, когда факты говорят сами за себя. Предельно отчетливо, на наш взгляд, это прослеживается на примере Англии (хотя список стран намного обширнее), пережившей в свое время несколько периодов внешнего воздействия — от частичной романизации до полной трансформации ранней государственности, вызванной нашествием саксов и всевозможных «северных варваров» [13] (норманнов, викингов). В этом же ряду стоят и национальные герои, типа многоженца Генриха VIII и Елизаветы Девственницы, современников Ивана IV Грозного, считающегося, в отличие от «миролюбивых» монархов с Туманного Альбиона, одним из самых [7; 14] одиозных правителей того времени.

Так, если на великого князя московского («царя всея Руси») вешают каких угодно собак (от неадекватности до патологического садизма), то в отношении его британского аналога пытаются найти исторические, геополитические, нравственно-этические аргументы, оправдывающие его поведение.

Никак не меньше усилий (от которых за версту «попахивает» банальной пропагандой, достаточно посмотреть хотя бы один из шедевров кинематографа) прилагается для того, чтобы еще более приукрасить (внешний аспект в данном случае играет вспомогательную роль) образ победительницы испанской армады, не согласившейся помимо прочего вступить в брак с Иваном IV.

Сопоставимые технологии используются и при оценке прихода на Русскую землю орд скотоводов-кочевников и последствий многовекового ига, в результате которого (начиная с Н.М. Карамзина, отечественные историографы, как правило, солидаризируются с такого рода выводами и презумпциями) общество было отброшено в догосударственную стадию. При этом по какой-то причине не учитывается тот факт, что расцвет городов-государств северо-запада, в частности Великого Новгорода, Пскова, Вятки, Полоцка (с территорией от Балтики до Югры и Оби, по суммарной площади превышавшей совокупность западно-европейских стран), и непосредственных форм демократии приходится именно на период так называемого «азиатского господства».

Сказанное ранее относится и к процессу становления и развития феодальной социально-экономической формации (наряду с монархической формой правления), который, благодаря академику Б.Д. Грекову и апологетам «единственно верного учения», корнями уходит ни много ни мало в стадию складывания первичных элементов древнерусской государственности.

Какие бы теоретические конструкции при этом не использовались — раннефеодальное, полуфеодальное государство, они не отражали особенностей эволюционной парадигмы, в масштабах которой *de facto* осуществлялся постепенный переход от родоплеменных отношений («сложных вожеств» — compounds) к социальной организации, основанной на территориально-соседских связях, в связи с чем концепция, разработанная в начале 30-х гг. прошлого века, трещит по швам и не выдерживает критики.

Многие проблемы, о которых идет речь в настоящей статье, в силу целого ряда причин традиционно носят острый дискуссионный характер и, безусловно, будут подвергнуты жесткой критике со стороны наших оппонентов (особенно сторонников либерально-ортодоксальных учений). Это касается в том числе авторского понимания этапов генезиса древнерусской и средневековой государственности и сложившихся в конкретном историческом периоде социальных и публично-правовых отношений. Поэтому представляется вполне уместным обозначить некоторые научно-концептуальные предпочтения, тем самым как бы провоцируя возможную в последующем полемику.

Думается, что достаточно трудно оспариваемым является тот вполне очевидный факт, что современная наука о государстве и праве перенасыщена концепциями общетеоретического характера. Мы не будем критически оценивать причины, с которыми это связано, а лишь попытаемся в самых общих чертах проиллюстрировать собственное (не исключено, субъективное) понимание тех или иных проблем, обусловленных спецификой процесса государственного строительства.

Ушедший XX в. в определенной мере может служить своего рода «эталонном» того, как юридическая наука стремилась подогнать сформировавшийся на огромных пространствах России государственный строй (как советского, так и постсоветского образца) под соответствующую «единственно верную» теорию, способную ответить на любой вопрос, при этом шарахаясь из одной крайности в другую, иногда заимствуя не просто чужое, а чуждые традициям, обычаям, верованиям, менталитету многонационального народа нашей страны. Однако если быть до конца объективными, то многое становится более понятным, с чем, естественно, никогда не согласятся некоторые ученые-теоретики. Как писал в 1912 г. дореволюционный компаративист Н.А. Захаров, «...мы не имеем самостоятельного взгляда в своей политической и юридической науке, а лишь копируем в большинстве случаев воззрения западных теорий, забывая слова одного из видных представителей науки Л. фон Штейна: «В земле и народе государство имеет свою индивидуальность... Такое индивидуальное образование своей естественной жизни принадлежит каждому государству...» (2).

В той или иной степени разделяя подобную точку зрения, вместе с тем нельзя не отметить следующего факта. Наука вообще и государствоведение в

частности по своей сути изначально несут в себе известный элемент «глобальности» («космополитичности», если использовать терминологию отдельных авторов), заимствования и компаративизма. Тем самым юридические науки, так же как политические и социологические, в рамках методологии критического сравнительно-правового анализа позволяют всесторонне исследовать то общее, схожее, идентичное, чем характеризуются иногда весьма далекие друг от друга общественные институты и государственные образования.

Говоря в связи с этим о процессе феодализации Киевско-Новгородской Руси, необходимо признать, что традиционно большинство советских и современных историографов, опираясь на рассказ составителя начального свода о том, что «...нача княжити Володимер в Киеве един», считает древнерусское государство времен Владимира Святославича (Святого) раннефеодальной монархией: «Это определение достаточно условно, — подчеркивает Н.Ф. Котляр, — поскольку первые ростки нового, феодального способа производства на Руси можно разглядеть разве что во второй половине его княжения... Историческое значение личности Владимира состоит, кроме прочего, и в том, что в его княжения государство вступило в эпоху генезиса феодальной формации...» [15].

Со времени прихода к власти Ярослава Владимировича (Мудрого) Русь воспринимается уже не только вполне сложившейся раннефеодальной монархией («перяя власть его всю Ярослав, и бысть самовластець Русьстей земли», — фиксирует это событие летописец-компилятор), но и формой правления с элементами наследственного характера: «...Ярослав же седе Кыеве на столе отни и дедни», — читаем в «Повести временных лет» [20].

Во-первых, напомним, что Б.Д. Греков и многочисленные представители его научной школы рассматривают (кто-то до сих пор!) в контексте одновременных два процесса социально-экономического развития: разложение родоплеменных отношений и формирование классового (антагонистического) общества, при этом завершение распада архаичной общественной формации воспринималось и концептуально-теоретически обосновывалось как начало качественно новой — феодальной — формации.

Между тем сравнительный анализ генезиса феодализма на примере крупнейших раннесредневековых западноевропейских государств позволил ряду отечественных исследователей (А.И. Неусыхину, А.Я. Гуревичу [5], позднее И.Я. Фроянову) сформулировать вывод принципиально иного содержания — о наличии не только переходных форм к феодализму, но и известного переходного периода, следующего за первобытнообщинным строем.

Иными словами, в рамках генезиса социально-экономических отношений феодализму непосредственно предшествует не первобытность (с характерной для нее семейно-родовой общиной), а общинность без первобытности, то есть такой общественный строй, где не только со временем отмирают родовые пережитки-рудименты, но где доминируют более высокие коллективные формы — земледельческая община, переходящая в соседско-территориальную (сельскую и полисную).

Во-вторых, даже с учетом того важного обстоятельства, что со временем княжеская власть приобретает наследственный характер, «условное», на наш взгляд, единовластие таких князей, как Владимир Святой или Ярослав Мудрый, было, скорее, исключением, чем устойчивой практикой осуществления публичных полномочий. Не секрет, что в годы правления каждого из них огромные территории древнерусского государства по-прежнему продолжали быть неосвоенными, властные и судебные институты (не говоря уже о системе сбора дани, податей и других платежей) действовали по-разному в тех или иных землях-волостях либо вообще не функционировали. Более того, в крупнейших социально-экономических и политических центрах Древней Руси — Киеве и Великом Новгороде — вакантные «столы» занимались вариативно и не так, как в остальных землях-волостях. В соответствии с «завещанием» Ярослава Мудрого 1054 г. в Киеве престол переходил лишь к старшему сыну («быть в отца место»), а в Новгороде правитель приглашался на княжение вечевым собранием (и не всегда из Рюриковичей). Поэтому применительно к Словено-Новгородской земле речь с определенного момента не шла о каком-то наследственном характере княжеской власти, которая, если говорить современным юридическим языком, скорее всего носила договорный статус и во многом была ограничена решениями вечевых институтов [8].

Стремясь теоретически обосновать (в некоторых случаях — вполне успешно) шаблонный алгоритм процессов социально-экономического развития, несмотря на отсутствие необходимых предпосылок, специфические черты и индивидуальные особенности, в целом характерные для европейского континента, автоматически переносились на регионы, в рамках которых генезис соответствующей формации *de facto* протекал в принципиально иных исторических условиях. При этом за скобки выводилось все самобытное и оригинальное, что в большей либо меньшей степени противоречило критериям, лежавшим в основе постулатов «единственно верного учения».

Использование — *a priori*, без достаточного источниковедческого и эмпирического материала — в отношении отдельных государственных образований или цивилизаций одних и тех же клише и штампов, как правило, способствовало не только созданию стойкой иллюзии, что человечество, качественно эволюционируя, движется к общей (абстрактной) цели, но и всегда проходит, этап за этапом, строго определенные стадии. Более того, был сделан вывод о том, что движение идет, хотя гипотетически допускались и исключения, с соблюдением известной очередности (дикость, варварство и далее по списку), нарушение которой могло в тех или иных случаях привести к весьма неожиданным (и даже непредсказуемым) результатам.

Аналогичным образом описывались тенденции, непосредственно связанные с перипетиями государственного строительства и формированием систем права.

Не отрицая фундаментального характера обобщений, сформулированных с учетом мнения «отцов-основателей» научного коммунизма, вместе с тем необходимо иметь в виду одно существенное обстоятельство (не отвергая того фак-

та, что теоретические конструкции К. Маркса и Ф. Энгельса в процессе их интерпретации нередко приобретали вульгарный оттенок).

В отношении большого числа «субъектов истории» подобная методология как минимум не сработала должным образом, о чем свидетельствуют исследования по проблеме так называемого «кочевого феодализма» (если использовать терминологию советских историографов) и специфике складывания у степных народов той или иной формы государственности. По известным причинам, в том числе длительному взаимодействию в пределах отдельных княжеств Русской земли оседлого и кочевого социального элемента, переоценка соответствующих концепций имеет для нас принципиальное значение.

Так, подчеркивая, что «в политическом развитии евразийских степей, похоже, действовала некая матрица...», В.В. Трепавлов пишет в одной из своих монографий: «Общеизвестно, что кочевая экономика была нестабильной, зависела от природных изменений и политических катаклизмов. Соответственно скотоводческим социумам была присуща и стадильная изменчивость. Существует много однотипных примеров выростания кочевых улусов в могущественные степные державы, которые впоследствии распадались и возвращались к исходной стадии кочевого улуса. Уже *a priori*, до конкретного рассмотрения каждого из таких образований, можно предположить, что в организации улуса содержался потенциал для превращения его в кочевую империю. Такой потенциал пребывал в «летаргии», в ожидании подходящих условий... Данное утверждение верно, очевидно, не только для кочевого общества. Но именно для него наличие черт, признаков, элементов, компонентов различных стадий развития было гораздо более актуальным, чем для оседлых цивилизаций. Когда совокупность земледельческих общин достигает уровня государственности, то черты предыдущих уровней развития (так называемые уклады) начинают постепенно отмирать за ненадобностью. Общество все жестче конституирует себя на новой стадии и совершенствует свое новое состояние. Следы предшествующей социальной истории понемногу хиреют и исчезают как пережитки... У кочевников же все по-иному. Они, проживая, например, в раннем государстве, не допускают отмирания признаков вожества, поскольку первая же пандемия чумы или вражеская агрессия способны уничтожить их нестабильную (по определению) государственную структуру, и им придется возвращаться на один из предыдущих этапов развития. Вся общественная организация степняков была объективно подготовлена к подобным перипетиям. Невостребованные до поры до времени схемы социального жизнеустройства откладываются в исторической памяти, обычном праве, героическом эпосе (как своде образцов для подражания предкам)...» [19].

Не менее схематично и однобоко по-прежнему воспринимается образ Ивана IV (известного в устной традиции с приставкой «Грозный», так как в официальных документах дефиниция такого рода не встречается) и масштабных преобразований середины XVI в., инициированных великим князем московским. Имеющая место тенденциозность отчетливо прослеживается в подавляющем большинстве научных исследований, не говоря уже о публицистике и учебной

литературе, посвященных многолетнему периоду правления одного из последних Рюриковичей на русском престоле. В этой связи не может не вызывать сожаления стремление отечественных и зарубежных авторов сконцентрировать внимание исключительно на проблемах, каким-то образом связанных с опричниной, игнорируя — случайно или намеренно — все остальное. Достаточно обратиться к историографии, насчитывающей несколько тысяч наименований (на разных языках), чтобы найти подтверждение сказанному.

Не хотелось бы проводить параллелей с тем, как в Интернете и печатных средствах информации изображается и характеризуется действующий Президент Российской Федерации, однако аналогии напрашиваются как бы сами собой. Из тех же источников хорошо известно, благодаря кому в Европе раннего Нового времени сложился резко отрицательный имидж «царя всея Руси»: прежде всего речь идет о представителях папского престола, пытавшихся расширить влияние католицизма (3), и всевозможных искателях приключений, служивших при великокняжеском дворе по контракту (маргинальный статус некоторых из них очевиден). Субъективные оценки — налицо, однако несмотря ни на что, переломить ситуацию по-прежнему не удастся (не исключено, что в этом «кто-то» заинтересован?!), поэтому и кочует из издания в издание стереотип «правителя *le terrible*» [11; 12], в меру своих возможностей пытавшегося в одиночку противопоставить «Западу» только что вставшую с колен Московскую Русь [1; 2; 9] — наследницу Византийской империи.

Таким образом, у историка государства и права в распоряжении по существу имеется всего лишь один действенный и конструктивный механизм борьбы с двойными стандартами — компаративизм, при помощи которого профессиональный и национально ориентированный ученый сумеет успешно преодолеть тенденцию, обусловленную доминированием во многих сферах общественных и публичных отношений некомпетентных и поверхностно образованных граждан. Глядишь, со временем и к проблемам, связанным с организацией местного самоуправления (не говоря уже о юбилеях и памятных датах), начнем относиться более адекватно.

ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Не исключено, что у наших оппонентов из среды «либеральной общественности» может возникнуть ощущение того, что кризис не преодолен, так как носит перманентный характер, вынуждая правящую элиту, игнорируя мнение этой части российского общества, искать на востоке полноценную замену западным ценностям. Как бы к этому не относились в Вашингтоне или Брюсселе, Россия — *de facto* крупнейшее европейское государство, культура которого оказала мощнейшее влияние на становление современной западной цивилизационной модели, впитав, в свою очередь, многое из того, с чем ассоциируются демократия, права и свободы человека и гражданина. Как ни парадоксально, но их уже сложно представить без общественных и публично-правовых институтов, впервые апробированных на территории нашей страны. Достаточно сравнить законодательство (хотя бы в трудовой, пенсионной или электоральной сфере отношений) советского периода с тем, чем так гордятся на «западе», чтобы понять, «кто» и «что» у кого заимствовал. Нам тут же возразят, обязательно напомнив о колхозах, ГУЛАГе, указе о колосках и прочих страшилках, оставив за скобками индейские ре-

зервации, сегрегацию по признаку расы и цвета кожи, ограничение избирательных прав женского населения, «коллегии выборщиков», подменяющие собой непосредственные формы электоральной демократии, и многое другое, о чем сейчас не принято публично дискутировать. Ко всему перечисленному, естественно, нельзя не добавить архаичное законодательство, институт смертной казни, по-прежнему действующий в 38 штатах из пятидесяти (причем за последние десятилетия их число только росло), наконец, рабство, являвшееся внеэкономическим принуждением в пятнадцати штатах в течение не одного десятка лет.

- (2) Проблема, о которой идет речь в процитированном фрагменте, имеет прямое отношение к теории происхождения древнерусского государства и права, актуализированной представителями немецкой исторической школы, подвергнутой резкой критике со стороны отечественных членов Российской академии наук, но по-прежнему пользующейся поддержкой в определенных научных кругах. Первыми, кто весьма активно выступил против концепции Байера-Миллера, изложенной в «диссертации» одного из них (в частности, авторской интерпретации терминов «варяги» и «руотси» с учетом их исключительно скандинавских корней), были В.К. Тредьяковский и М.В. Ломоносов. Так, великий ученый-энциклопедист, не скрывая иронии («дает сумнительные, темные, непонятные и совсем дикие ответы...»), — писал он, сравнивая Г.З. Байера с окурившимся себя жрецом-шаманом), обратил внимание на тот факт (игнорируемый многими норманистами), что «...на скандинавском языке не имеют сии имена никакого знаменования». С точки зрения М.В. Ломоносова, не менее важно и то, что «почти все россияне имеют ныне имена греческие и еврейские, однако, следует ли из того, чтобы они были греки и евреи и говорили бы по-гречески, или по-еврейски?». Наконец, указывая на почти полное отсутствие в русском языке германизмов, исследователь резюмирует, что подобное было бы, практически невозможно в том случае, если бы «русь» или хотя бы только «варяги» являлись скандинавским либо германским народом. Более того, невероятным следует считать и тот факт, что «два народа, славяне и варяги, бросив свои прежние имена, назвали себя новым, не от них происшедшим, но взятым от чухонцев...». Отвергая в качестве аналогии названия «Англия» и «Франция», предложенные Г.Ф. Миллером, он констатировал, что «...пример англичан и франков... здесь присовокупленный, ни в подтверждение его вымысла, но в опровержение служит: ибо там побежденные от победителей имя себе получили. А здесь ни победители от побежденных, ни побежденные от победителей, но все от чухонцев...» (Цит. по: Ломоносов М.В. Полное собрание сочинений. Т. 6. — М.-Л., 1952. — С. 30–31). Не вдаваясь в подробности данного вопроса, обратим внимание на одно обстоятельство. Многие западноевропейские филологи и лингвисты на протяжении довольно длительного периода откровенно признают следующий факт. Для объяснения значения якобы древнегерманских корней большого количества немецких слов (например, один из основателей русской историографии А.Л. Шлецер производил славянское слово «дева» от германского «tiffe» — сука, а Г.З. Байер доказывал, что славянское имя Осмомысл — «мыслящий за осьмерых» или «имеющий на каждое дело восемь мнений» — произошло от шведского «osmak» — дурной, противный запах) они вынуждены изучать древнеславянский язык и применять его многочисленные диалекты и наречия.
- (3) В качестве примера достаточно вспомнить миссию небезызвестного иезуита Ан. Посевино.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Аракчеев В.А. Власть и «земля»: Правительственная политика в отношении тяглых сословий в России второй половины XVI — начала XVII века. — М.: Древлехранилище, 2014.
- [2] Бовыкин В.В. Русская земля и государство в эпоху Ивана Грозного: очерки по истории местного самоуправления в XVI в. — СПб.: ДМИТРИЙ БУЛАНИН, 2014.

- [3] *Валянский С.И., Калюжный Д.В.* Другая история Руси. От Европы до Монголии. — М.: Вече, 2001.
- [4] *Валянский С.И., Калюжный Д.В.* Другая история Средневековья. От древности до Возрождения. — М.: Вече, 2004.
- [5] *Гуревич А.Я.* Проблемы генезиса феодализма в Западной Европе. — М., 1970.
- [6] *Демин В.Н.* Русь Летописная. — М.: Вече, 2002.
- [7] *Ельянов Е.М.* Иван Грозный — создатель или разрушитель? Исследование проблемы субъективности интерпретаций в истории. — М.: Едиториал УРСС, 2004.
- [8] *Еремян В.В.* Муниципальная история России. Древняя Русь (от общины-рода к общине-государству). — М.: Академический проект, 2005.
- [9] Иван Грозный. Государь / отв. ред. О.А. Платонов. — М.: Институт русской цивилизации, 2010.
- [10] *Калюжный Д.В., Кеслер Яр.А.* Другая история Московского царства. От основания Москвы до Раскола. — М.: Вече, 2003.
- [11] *Каррер д'Анкокс Э.* Евразийская империя: История Российской империи с 1552 года до наших дней / пер. с фр. А.А. Пешкова. — 2-е изд. — М.: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010.
- [12] *Каррер д'Анкокс Э.* Незавершенная Россия / пер. с фр. М.Б. Ивановой. — 2-е изд. — М.: Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2010.
- [13] *Квеннелы, Марджори и Чарльз Генрих Борн.* Повседневная жизнь в Англии во время англосаксов, викингов и норманнов / пер. с англ. Ковалева Т.В. — СПб.: Евразия, 2002.
- [14] *Ковалевский П.И.* Иван Грозный // Психиатрические эскизы из истории: В 2 т. — М.: Терра, 1995. — Т. 1.
- [15] *Котляр Н.Ф.* Дипломатия Южной Руси. — СПб.: Алетейя, 2003.
- [16] *Носовский Г.В., Фоменко А.Т.* Империя. Русь, Турция, Китай, Европа, Египет. Новая математическая хронология древности. — М.: Факториал, 1997.
- [17] *Петухов Ю.Д.* Норманны. Русы Севера. — М.: Метагалактика, 2003.
- [18] *Петухов Ю.Д.* Русы Древнего Востока. — М.: Вече, 2003.
- [19] *Трепавлов В.В.* Степные империи Евразии: монголы и татары. — М.: Квадрига, 2015.
- [20] *Черепнин Л.В.* К вопросу о характере и форме Древнерусского государства X — начала XIII в. // Исторические записки. — 1972. — № 89.

**DOUBLE STANDARD AS THE METHOD OF INTELLECTUAL
DISCOURSE (IS RUSSIA THE «OCCIDENTAL»
CIVILIZATIONS ANTIPODE?)
PART 2**

V.V. Eremyan, A.A. Klishas

The Department of Constitutional Law and Constitutional Proceedings
Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The complex analysis of modern world political reality in the context of consideration of an actual The article deals with the comparative legal analysis of trends more and more evident in works of foreign (mainly European and North American) scientists, whose non-critical estimations only exacerbate the systemic crisis in many spheres of public relations which significantly increases fundamental contradiction between the West and the East. Using the methods of historicism and comparativism, perma-

ment deepening stagnation of «Western» model of democracy (both socio-economic and political point of view), which for several centuries was the «locomotive» of Christian civilization, and than was replaced by ideological, ethical and religious surrogates of multiculturalism and tolerance, is stated. According to the authors, the paradox is that the crisis in the most important spheres of public and private law relations is determined by a number of factors arising from the process of liberalization of those areas of human activity, the taboo nature of which several decades ago did not cause any objections. Globalisation — as a system process — encouraged actualization of such a phenomenon as «legal imperialism» (as component of which «legal colonialism» should be considered), the answer to which has become a large-scale radicalization of terrorist organizations, religious fanaticism and nationalist extremism. Unfortunately, neither the Anglo-Saxon nor the continental law system (without mentioning international law), despite some positive trends, failed to adequately respond to the demands of the day, thus only strengthen the negative component of the «Western» civilizational paradigm. Apart from North Africa, it is most clearly manifested in the Ukraine, where the scientists, ignoring the theory and practice of the historical process, actively rewrite and edit historiography of «independent state», thereby seeking to justify the «relevance» of the February coup. That is supported by foreign researchers, who increasingly actualize mechanisms of this kind to justify Russophobic concepts and doctrines of anti-Russian. Not wanting to give up the practice of double standards, representatives of Western scientific thought continue to provide a powerful ideological pressure on those who have traditionally been associated with the so called electorate, in a majority superficially knowing the history of even their countries. Propaganda substitutes science, giving priority to a wide range of myths, presumptions and unfounded ascertainings which no one calls into question. Aim of the article is using the methodology of comparative legal analysis to show the falsity of the scientific and ideological stereotypes existing in foreign and domestic political science.

Key words: Russian Federation, «occidental» civilization, double standard, civil society, Russian uniqueness, comparativistics.

REFERENCES

- [1] *Arakcheev V.A.* Vlast' i «zemlja»: Pravitel'stvennaja politika v otnoshenii tjadlyh soslovij v Rossii vtoroj poloviny XVI — nachala XVII veka [Authority and «earth»: Government policy on the taxpaying estates in Russia in the second half of XVI — early XVII century]. — M.: Drevlehranilishhe, 2014.
- [2] *Bovykin V.V.* Russkaja zemlja i gosudarstvo v jepohu Ivana Groznogo: ocherki po istorii mestnogo samoupravlenija v XVI v. [Russian land and the state in the era of Ivan the Terrible: essays on the history of local government in the XVI century]. — SPb.: DMITRIJ BULANIN, 2014.
- [3] *Valjanskij S.I., Kaljuzhnyj D.V.* Drugaja istorija Rusi. Ot Evropy do Mongolii [Another history of Russia. From Europe to Mongolia]. — M.: Veche, 2001.
- [4] *Valjanskij S.I., Kaljuzhnyj D.V.* Drugaja istorija Srednevekov'ja. Ot drevnosti do Vozrozhdenija [Another history of the Middle Ages. From Antiquity to the Renaissance]. — M.: Veche, 2004.
- [5] *Gurevich A.Ja.* Problemy genezisa feodalizma v Zapadnoj Evrope [Problems of the genesis of feudalism in Western Europe]. — M., 1970.
- [6] *Demin V.N.* Rus' Letopisnaja [Chronicle of Russia]. — M.: Veche, 2002.
- [7] *El'janov E.M.* Ivan Groznyj — sozidatel' ili razrushitel'? Issledovanie problemy sub'ektivnosti interpretacij v istorii [Ivan the Terrible — the creator or destroyer? Study of the problem of subjectivity in the interpretation of history]. — M.: Editorial URSS, 2004.
- [8] *Eremjan V.V.* Municipal'naja istorija Rossii. Drevnjaja Rus' (ot obshhiny-roda k obshhinegosudarstvu) [Municipal history of Russia. Ancient Russia (from tribal community to state-community)]. — M.: Akademicheskij proekt, 2005.
- [9] *Ivan Groznyj. Gosudar'* [Ivan the Terrible. The Emperor]. — Ed. by O.A. Platonov. — M.: Institut russkoj civilizacii, 2010.

-
- [10] *Kaljuzhnyj D.V., Kesler Jar.A.* Drugaja istorija Moskovskogo carstva. Ot osnovanija Moskvy do Raskola [Another history of Muscovy. From the base of Moscow to the split]. — M.: Veche, 2003.
- [11] *Karrer d'Ankoss Je.* Evrazijskaja imperija: Istorija Rossijskoj imperii s 1552 goda do nashih dnei [Eurasian Empire: A History of the Russian Empire from 1552 to the present day]. — Translated by A.A. Peshkova. — 2nd ed. — M.: Rossijskaja politicheskaja jenciklopedija (ROSSPJeN), 2010.
- [12] *Karrer d'Ankoss Je.* Nezavershennaja Rossija [Incomplete Russia]. — Translated by M.B. Ivanova. — 2nd ed. — M.: Rossijskaja politicheskaja jenciklopedija (ROSSPJeN), 2010.
- [13] *Kvennely, Mardzhor i Charl'z Genrih Born.* Povsednevnaia zhizn' v Anglii vo vremja anglosaksov, vikingov i normannov [Daily life in England during the Anglo-Saxons, Vikings and Normans]. — Translated by Kovaleva T.V. — SPb.: Evrazija, 2002.
- [14] *Kovalevskij P.I.* Ivan Groznyj [Ivan the Terrible] // Psihiatricheskie jeskiy iz istorii [Psychiatric sketches from history]. — Vol. 1. — M.: Terra, 1995.
- [15] *Kotljars N.F.* Diplomacija Juzhnoj Rusi [The diplomacy of South Russia]. — SPb.: Aletejja, 2003.
- [16] *Nosovskij G.V., Fomenko A.T.* Imperija. Rus', Turcija, Kitaj, Evropa, Egipet. Novaja matematičeskaja hronologija drevnosti [Empire. Russia, Turkey, China, Europe, Egypt. The new mathematical chronology of antiquity]. — M.: Faktorial, 1997.
- [17] *Petuhov Ju.D.* Normanny. Rusy Severa [Normans. The northern Russ]. — M.: Metagalaktika, 2003.
- [18] *Petuhov Ju.D.* Rusy Drevnego Vostoka [Rus of the ancient East]. — M.: Veche, 2003.
- [19] *Trepavlov V.V.* Stepnye imperii Evrazii: mongoly i tatory [The steppe empires of Eurasia: the Mongols and the Tartars]. — M.: Kvadriga, 2015.
- [20] *Cherepnin L.V.* K voprosu o haraktere i forme Drevnerusskogo gosudarstva X — nachala XIII v. [On the issue of the nature and form of the ancient Russian state X — the beginning of XIII century] // Istoricheskie zapiski [Historical notes]. — 1972. — № 89.

LEGAL GLOBALIZATION AND INTERNATIONALIZATION OF HIGHER EDUCATION: THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECT

D.G. Korovyakovskiy

The Department of Customs Law and the of Customs Affairs
Moscow State University of Railway Transport
11, Obraztsov st., Moscow, Russia, 127055

Author made an attempt to understand the place and role of the constitutional and legal fundamentals (Constitution and other constitutional laws), which proclaim the right for the education and regulate the implementation of the right for higher education (on the example of the Russian legislation) in the global process of the internationalization of the institution of education in general and higher education in particular. The policy objective of modernization of education in the medium term is to ensure Russia's competitiveness on a global level. This goal is achievable, if it is be possible in the coming years to ensure the optimal ratio of cost and quality in the fields of education and science, as well as effective mechanisms for the constitutional and administrative and law management of the institutions of higher education in Russia. Relations arising in the field of public administration in the field of higher education, as well as the main subject of this relationship — school, are constantly at the center of scientific interest, which is understandable on the basis of the important role, assigned to them in society in terms of administrative and legal reform in Russian Federation. In majority of the national public education system at the constitutional level vocational school focused not on simple reproduction (an increase in) of the labor force but is directly related to the world of work, sector of the economy, scientific and technological progress.

Key words: education, educational law, constitutional law on education, training, nurturing, higher education, legal globalization.

The most important feature of the present stage of globalization — is a sharp, almost explosive increase of the needs of the world community in objective, reliable and timely information on public processes. The value of global information processes cannot be overestimated, because they contribute to the development of effective policy decisions, because the problems covered by the globalization by their nature have a long-term format.

Along with the global information processes, appeared such a phenomenon as the global information system, which is formed under the influence of the global information society. Global Information processes and systems have a significant impact on the legal systems of most countries, including Russia, in particular on their legal policy.

On the 8th of July, 2002 the representatives of the countries of «eight», including Russia, have signed on isle Okinawa the Charter on Global Information Society. For the first time at the international legal level Charter outlined the legal, political and technological measures to revitalize the international community to build a global information society. The Charter does not contain a definition of the concept of a global information society. However, the most important principles of the Charter secured

its formation: the principle of each member of society to access information, and to communicate with any other member of this society; the principle of the sovereignty of the information; equality of every member of society, the nation and others. [5. P. 42].

Currently, most developed democratic countries of the world recognized the need to reform their higher education systems, so that students really have become a central figure in the educational process in higher education, to put the cognitive activity of the student in the center of attention of educators, researchers, developers of educational programs of teaching aids for the administrative officers, i.e. process of learning rather than teaching, as it has been until now in the traditional education [4. P. 13–29].

In the context of the parallel existence of public and private education, develops the competition for the quality of professionals, who able to take its rightful place on the labor market. Professional competitiveness today serves as a core indicator of the level of qualification of any specialist. The requirements for the qualification of graduates of vocational schools are constantly changing [11. P. 22]. This became especially obvious in the last decade, when experts are increasingly in the need of multi-disciplinary knowledge and skills, that give them the ability to analyze, model, transform and use information in relation to different situations and systems [13. P. 61].

In the majority of the national public education system the vocational school focuses not on the simple reproduction (an increase in) of the labor force, but directly is related to the world of work, sector of the economy and technological progress [12. P. 27–29]. The gap between vocational school and the needs of the economy transforms the school into the system of reproduction of impersonal workforce, which has no demand on the labor market [14. P. 11–15]. To ensure the formation of a new system of practical training, customer-oriented market, it should feel itself like an integral part of the economic system, as one of its structural components, which is largely determined by trends in the development of production [8. P. 18–20].

The government gives specific requirements for activities in the field of higher education (in terms of activities in the field of higher education) [3. P. 164]. The task of the supervisory authority in the field of higher education is, above all, the control over the observance of institutions of higher education legislation, which regulates administrative relations in the field of higher education [15. P. 3–4]. The system of the state financial supervision of higher education in developed economies combines the basics of publicity and regulatory system [4. P. 18–28]. The task of financial departments of state supervision in the field of higher education is not only to provide information on the activities of higher education institutions and control over their compliance with the rules of law, but also to protect the interests of students and teachers in violation of higher education institutions of their obligations. Achieving this goal is provided both by the issuance of permits (licenses) for carrying out activities in the field of higher education and on-going supervision of this activity [1. P. 49].

In today's market economy conditions [9. P. 20–27], as already was emphasized, the change in management of higher education has more to do with the development of the autonomy of higher education institutions, affecting all types of these institutions. This is due to economic, social and political factors. First, even in the most

economically developed countries there is a lack of government resources to maintain the necessary level of financing ever more sprawling higher education sector; secondly, increasing demands on the quality of education [2. P. 49]. Moreover, under the Quality, we mean not only the level of education, but also a variety of specializations [7. P. 85–90]. Lack of financing for higher education, its growth in a number of Western countries forced to seek resolution of the problem in attracting other sources — businesses, charitable organizations, local communities (in this case in a number of EU higher education already financed mainly from regional budgets), and finally educated the persons, starting education [10. P. 18].

The state (at the constitutional level) and institutions of higher education in terms of expanding diversity of sources of funding, have to change the organization of management, including the fact, that business and communities are slowly beginning to take an increasingly active part in the politics of higher education institutions, taking in account definition of mission spectrum and content of educational programs and quality [13. P. 87]. And, if before under the quality was meant the relevance of the programs to certain standards, set by the state, now under the quality is increasingly understood the matching of the needs of all stakeholders — from employers to the students [6. P. 19]. This does not mean, that the state is running out of higher education, where its role is not only reduced, but even amplified; we are talking about changing the objectives and the constitutional and legal governance and the participation of the state in these processes. Significantly increases the role of the state in promoting and strengthening the role of universities as research and development centers in the knowledge economy [16. P. 52–56]. It is also widely recognized, that the basic research and development is not possible without state support.

REFERENCES/ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Albov A.P.* K voprosu o processe formirovaniya sistemy pravovyh garantij instituta sobstvennosti v Rossijskom gosudarstve [To a question about the process of formation of the system of legal guarantees of the institution of property in the Russian state] // Aktual'nye problemy antikorrupcionnoj politiki na regional'nom urovne: Materialy regional'noj nauchno-prakticheskoy konferencii. Sankt-Peterburg 16 avgusta 2001 goda [Actual problems of anti-corruption policies at the regional level: Materials of regional scientific-practical conference. St. Petersburg, August 16, 2001] / ed. by V.P. Salnikov. — SPb.: Saint-Petersburg University of the Russian Interior Ministry, 2001.
- [2] *Albov A.P.* Prospects for the philosophy of law at the turn of the third millennium [Perspektivy filosofii prava na rubezhe tret'ego tysjacheletija] // Filosofija i sravnitel'noe pravovedenie: XX vek. Sbornik statej [Philosophy and Comparative Legal: XX century. Collected articles]. — SPb: St. Petersburg University of the Russian Interior Ministry, 1999.
- [3] *Albov A.P.* Jeticheskie i pravovye aspekty russoj filosofii i sociologii prava [Ethical and legal aspects of the Russian philosophy and sociology of law] // Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii [Bulletin of the St. Petersburg University of the Russian Interior Ministry]. — 1999. — No. 3.
- [4] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Kuda idet chelovechestvo? [Where is the humanity?] // Obozrevatel' [Observer]. — 2009. — No. 6 (33).
- [5] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Vojna i mir [Peace and War]. — M., 2011.
- [6] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Strana veselyh bogov [Country cheerful gods]. — M., 2008.

- [7] Galushkin A.A. Poluchenie obrazovaniya v Rossijskoj Federacii kak osnova poluchenija rossijskogo grazhdanstva v uproshtennom porjadke [Getting an education in the Russian Federation as the basis of obtaining Russian citizenship in a simplified manner] // Vestnik Rossijskogo universiteta druzhby narodov. Serija «Jurisprudencija» [Bulletin of the Russian Peoples' Friendship University. Series «Law»]. — 2012. — No. 4.
- [8] Grebennikov V.V. Davajte nachnem s nulja [Let's start from scratch] // Rossijskaja Federacija segodnja [The Russian Federation today]. — 2001. — No. 12.
- [9] Grudtsyna L.Y., Galushkin A.A. Razvitie grazhdanskogo obshhestva v aspekte konvergencii chasnogo i publicnogo prava [The development of civil society in terms of the convergence of private and public law] // Pravo i upravlenie. XXI vek [Law and Management. XXI Century]. — 2014. — No. 2.
- [10] Grudtsyna L.Y., Ivanova S.A., Pashentsev D.A., Peter O.V. Razvitie vysshego juridicheskogo obrazovaniya v sovremennoj Rossii [Development of the higher legal education in modern Russia]. — M.: Yurkompani 2014.
- [11] Grudtsyna L.Y., Oganessian S.M., Pashentsev D.A. Formirovanie ugovolnogo prava i penitenciarnoj sistemy v Rossii [Formation of the penal law and the penal system in Russia]. — M., 2014.
- [12] Korovyakovskiy D.G. O podgotovke specialistov v oblasti al'ternativnogo razresheniya sporov vo vneshnejekonomicheskoj dejatel'nosti v Rossii [On the training of specialists in alternative dispute resolution in the external economic activity in Russia] // Tamozhnja [Customs]. — 2014. — No. 2.
- [13] Lagutkin A.V. Rossiya na pereput'e: kuda idti? [Russia at a crossroads: where to go?] // Mezhdunarodnyj nauchnyj zhurnal Rossijskoj akademii estestvennyh nauk [The international academic journal of the Russian Academy of Natural Sciences]. — 2013. — No. 4.
- [14] Lyubimov A.P. Principy juridicheskoy jetiki dlja gosudarstvennyh sluzhashhih i drugih dolzhnostnyh lic [The principles of legal ethics for civil servants and other officials] // Predstavitel'naja vlast' — XXI vek [Representative Power — XXI century]. — 2007. — Vol. 6.
- [15] Lyubimov A.P. Tendencija razvitiya mirovogo prava. Interv'ju so vseмирno izvestnym amerikanskim professorom G. Dzh. Bermanom [The trend of development of world law. Interview with world renowned American professor H.G. Berman] // Predstavitel'naja vlast' — XXI vek [Representative Power — XXI century]. — 2003. — Vol. 1.
- [16] Lyubimov A.P., Shitova N.G. Recenzija na knigu «Izbitatel'nyj suverenitet» Borisova I.B. [Book Review of «Electoral sovereignty» by Borisov I.B.] // Predstavitel'naja vlast' — XXI vek [Representative Power — XXI century]. — 2010. — No. 7, 8.

ПРАВОВАЯ ГЛОБАЛИЗАЦИЯ И ИНТЕРНАЦИОНАЛИЗАЦИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Д.Г. Коровяковский

Кафедра таможенного права и организации таможенного дела
Московский государственный университет путей сообщения
ул. Образцова, 11, Москва, Россия, 127055

В статье предпринята попытка осмысления места и роли конституционно-правовых основ (Конституции и других конституционных актов), провозглашающих право на образование и регулирующих реализацию права на высшее образование (на примере российского законодательства) в мировом процессе интернационализации института образования в целом и высшего обра-

зования в частности. Цель политики модернизации образования в среднесрочной перспективе состоит в обеспечении конкурентоспособности России на мировом уровне. Указанная цель достижима, если в ближайшие годы обеспечить оптимальное соотношение затрат и качества в сферах образования и науки, а также эффективные механизмы конституционного и административно-правового управления высшими учебными заведениями в России. Отношения, возникающие в сфере государственного управления в сфере высшего профессионального образования, а также основной субъект данных отношений — вуз, постоянно находятся в центре научных интересов, что вполне объяснимо, исходя из той важной роли, которая отведена им в обществе в условиях административно-правовой реформы в Российской Федерации. В большинстве национальных государственных систем образования на конституционном уровне профессиональная школа ориентирована не на простое воспроизводство (увеличением) рабочей силы, а напрямую связана с миром труда, сектором экономики и научно-техническим прогрессом.

Ключевые слова: образование, образовательное право, конституционное право на образование, обучение, воспитание, вуз, правовая глобализация.

CONSTITUTION AS A LEGAL INSTRUMENT OF SOCIETY: ISSUES AND TRENDS

L.YU. Grudtsina¹, A.V. Lagutkin²

¹ The Department of Civil Law
Financial University under the Government of the Russian Federation
49, Leningrad pr-kt, Moscow, Russia, 125167

² The Department of Administrative and Financial Law
Plekhanov Russian University of Economics
36, Stremyanny lane, Moscow, Russia, 117997

In the article there is an attempt to understand, taking into account the historical experience, the social, legal and economic nature of the Constitution as a legal management tool, issued in the end of the XVIII century, which has a dual nature. On the one hand, the historical appearance of the Constitution as a legal act related to the socio-economic (structural public) shifts (revolutions) in developing societies, when the Constitutions replaced the monarchs and were a tool of society, which was negotiating with the state. On the other hand, the evolution of the spirit of the Constitution over the past two centuries almost completely changed its content, when it is not society dictates its terms to the state, but the state with the help of the Constitution establishes for the society those or other requirements, obligations, legal boundaries. From the subject of management society is transformed into an object of management, and the state, which once acted as a control object, becomes the subject of management. In this regard, according to the authors, it is necessary to consider the suitability of this instrument of management (Constitution) to the changing realities. Social Contract may become a desired national idea of Russia, uniting the state and society and contributing to the development of democracy at its best.

Key words: constitution, government, civil society, monarchy, bourgeoisie, revolution, middle class, law.

The history of the first constitutions: the conditions and reasons

The word «constitution» (from lat.) means «to install, set up.» We could remember, that this term called one of the types of legal acts of the emperors of ancient Rome (the other acts were called imperial decrees, crypts). Even in the ancient states (for example, the Sumerian civilization, laws of King Hammurabi of the XVIII century B.C) the rulers composed the collection of laws, according with the rules, how they were living. However, the term «constitution» in its modern sense appeared in the XVIII century [18. P. 22].

England is considered as the homeland of Constitutionalism. For example, in XVII in this state actively took constitutional acts (laws), which had only a few features of the Constitution (Habeas Corpus Act in 1679, the Bill of Rights of 1689) The Constitution, however, in the sense of a single instrument in the UK was not accepted. We believe it is necessary to particularly pay attention to the existing state system of Great Britain — the monarchy. G.B. did not become a republic [4. P. 5–15].

The second phase of constitutional development takes place on the American continent. In 1776 the United States adopted the Declaration of Independence, which has a constitutional character. The ideas of the Constitution were returned to Europe.

The second constitution in the world was adopted in 1791 in France [6. P. 71; 9. P. 8; 11. P. 6].

A long time ago the science formed the approaches on the issues of the essence of the Constitution:

– Liberal (Hobbes T., John. Locke). Representatives of this approach consider the Constitution as a legal act, limiting the power of the state and guaranteeing human rights. Thus, in their understanding of the Constitution unambiguously progressive document, that served the interests of the whole society;

– Social-Democratic (F. Lassalle, V.I. Lenin). According to the Social Democrats, the Constitution in its essence reflects the balance of class forces, consolidating the rule of one class, overwhelming other groups in society. Thus, in this approach, the Constitution does not explicitly link to the progress of society, with ensuring the interests of all its members.

The Constitution of 1993 reflects the Russian Social-democratic approach [13. P. 10], which has not changed since the time the idea of the Great October Socialist Revolution of 1917 [3. P. 47].

State prevails over man, and the state's interests prevail over the interests of society, which is clearly apparent in the Soviet and in the modern Russian Constitution. The positive role of the constitution was caught by the Liberals but not by Social Democrats. According to the second, the Constitution is not in the interest of all, and above all is for the selfish interests of the bourgeoisie. Therefore, they say that it serves for ones and misleads others [4. P. 6–15].

What is the Constitution?

Constitution — is a normative legal act (a set of acts), which has the highest legal force and regulating the most important public relations. The Constitution is at the head of the system (pyramid) of the laws. This is a legal document, the provisions of which in any case should not contradict each other [16. P. 91; 29. P. 22].

According to the Dictionary of the Russian Language by V.I. Dahl, constitution (from the Latin. — education, the device of the Board, the foundation of the State Administration) — is the basic law, governing the rights and duties of election meetings and their relationship to the sovereign and to the people; management of law, limited by monarchy, where the law is above the ruler [1. P. 18].

What does the constitution control [25. P. 1]? It manages the general principles of functioning of the state. In particular, the critical areas are articles that show the political system, form of government, political regime, types of power, the concept of human rights and freedoms, etc. The Constitution should express the interests of not only the state, but equally of civil society [17. P. 17], by which we mean a community of independent subjects (citizens) within the state, producing moral and material goods for the benefit of the community and the state, along with the aggravation of relations between society and the state both sides make steps towards each other [22. P. 3].

In the modern sense, the term «constitution» is associated with the period of decomposition of feudal relations and the formation of the capitalist relations.

During the feudal period in a society dominated the class of land owners (feudal lords) [7. P. 61].

State expressing mainly the interests of the feudal lords, it did not guarantee the inviolability of property entrepreneurs [2. P. 18]. Entrepreneurs were getting richer than feudal lords, but they had not right to exercise management functions in the state. Taking advantage of the plight of workers and peasants, businessmen organized their anti-monarchical power [14. P. 1]. During this period, appears the idea of the Constitution as a legal act, designed to limit the arbitrariness of the state to secure the equality of rights and freedoms of individuals [20. P. 12]. The engine of the constitutional process was entrepreneurial class, as well as the most advanced thinkers of modern times. Fighting businessmen led to the revolution (democratic, bourgeois-democratic) and the adoption of the first Constitution [15. P. 61].

The Constitution as a legal instrument of the bourgeoisie

It requires a brief excursion into the history of the French Revolution in 1789. The bourgeoisie made the revolution; they fought for civil rights and economic freedoms. By that time they understood the opportunities and the need to participate in government, and ultimately — to lead this process. Approval of the new, capitalist mode of production prevented the feudal-absolutist system, the feudal relations of production. The King did not suit the bourgeoisie, and the constitution was the replacement — a very good legal instrument — to exchange the King to his inanimate form [28. P. 25].

How it works: There took place (accumulated) serious changes, first individually and then in collective sense of justice, which have a mutual influence on each other [8. P. 61]. They become part of public consciousness and become the collective administration of justice. As a result of the appearance of a collective sense of justice as if it is divided into individual justice of each, it replaced the true individual human consciousness (the instinct of the crowd).

What we are now writing, may not be immediately perceived, but over time the sense of justice will change, as has happened more than once, following the change of socio-economic formations, and specialists (lawyers, philosophers, psychologists), and will switch to something else [19. P. 56]. Especially brightly it is reflected in the legal system: from what it comes from and in whose interests. It is enough to compare the two points of view: V.I. Lenin (Ulyanov) in the «State and Revolution» and L.I. Petrazhitzky in his seminal work «The Theory of law and state in connection with the theory of morality».

On the one hand, there is the prevalence of national interests against the interests of the individual. For example, the death penalty is not always used for the murder, but, often, for the appropriation of socialist property (theft). And the opposite approach: the rule of law and, especially, their use is based on the rules of morality, in society [23. P. 22].

The level of development of modern society has outgrown the scope of the existing state, legal registration provisions of the Constitution. It seems that today, there is a need for a more modern and more appropriate management legal tool, that can meet the challenges of the time [14. P. 1].

The Constitution in modern Russia: searching for balance between the interests of society and state

The Constitution is the fundamental principle of a modern sovereignty, which today is called democracy. And since modern democracy, in our opinion, has outlived

its usefulness, as it is an expression of the constitution has also become archaic. Thinking about democracy as a trend of development of the state, we cannot recall the words of Winston Churchill that «democracy — the worst form of government except for all the others». Sir Winston Churchill as an undoubted expert on democratic principles and their implementation, in our opinion, characterized the essence of a democratic state structure [26. P. 58].

Indeed, the regime of democracy provides the holding of free elections, followed by all the familiar set of words, with which today adherents of democracy shook the air [6]. But democracy — it is not a frozen form, but a process. Democracy must be developed; otherwise it will stagnate and decay [27. P. 1–2].

Unfortunately, Russia's Constitution in 1993, although it is a document of direct action [21. P. 5] does not provide a real, adequate cooperation between the State and society [12. P. 10]. It is known that in 1992, the draft Constitution, developed by the Constitutional Commission, proposed section on civil society, which had planned to attempt to resolve the complex relationship between the state and civil society, bringing them to the level of parity relations [24. P. 17].

However, adopted in 1993 Yeltsin's version of the Constitutional Council in a section of the Basic Law has not been selected, although the current models of the constitutions in the world are not limited to the regulation of the state apparatus and freedoms.

REFERENCES/ЛІТЕРАТУРА

- [1] *Albov A.P.* Perspektivy filosofii prava na rubezhe tret'ego tysjacheletija [Prospects for the philosophy of law at the turn of the third millennium] // *Filosofsko-pravovaja komparativistika: HH vek. Sbornik nauchnyh statej* [Philosophy and Comparative Legal: XX century. The collected articles]. — St. Petersburg: St. Petersburg University of the Russian Interior Ministry, 1999.
- [2] *Albov A.P.* Filosofija i istorija prava Novgorodceva [Philosophy and History of Law Novgorodtsev] // *Novgorodcev P.I. Kant i Gegel' v ih uchenii o prave i gosudarstve* [Novgorodtsev P.I. Kant and Hegel in their teaching about the law and the state]. — St. Petersburg: «Aletheia», 2000.
- [3] *Albov A.P.* Jetiko-pravovye aspekty ruskoj filosofii i sociologii prava. Sovremennaja sociologija i filosofija prava. Materialy «kruglogo stola» [Ethical and legal aspects of the Russian philosophy and sociology of law. Contemporary sociology and philosophy of law. Materials of the «round table»] // *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii* [Bulletin of St. Petersburg University of the Russian Interior Ministry]. — 1999. — No. 3.
- [4] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Kuda idet chelovechestvo? [Where is the humanity?] // *Obozrevatel' [Observer]*. — 2009. — No. 7 (234).
- [5] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Kuda idet chelovechestvo? [Where is the humanity?] // *Obozrevatel' [Observer]*. — 2009. — No. 9 (236).
- [6] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Mnogolikij mir [The Many Faces of the world]. — M., 2010.
- [7] *Bazhanov E.P., Bazhanov N.E.* Strana veselyh bogov [Country of the cheerful gods]. — M., 2008.
- [8] *Bazhanov E.P., Bazhanov E.P., Sevastyanov E.P., Korsakov N.E.* Pozolochennoe Getto [Gilt Ghetto]. — M., 1983.
- [9] *Bochkarev S.V.* Garantirovannost' prav i svobod cheloveka i grazhdanina kak konstitucionnyj princip vo Francii v konce XVIII–XIX vv. [Warranty rights and freedoms of citizens as a

- constitutional principle in France at the end of the XVIII–XIX centuries] // *Justicija* [Justice]. — 2013. — No. 1.
- [10] *Bochkarev S.V.* Vlijanie ideologii francuzskogo prosveshhenija na formirovanie konstitucionalizma [The impact of ideology on the formation of the French Enlightenment Constitutionalism] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2014. — No. 1.
- [11] *Bochkarev S.V.* Teoretiko-pravovoe opredelenie funkcional'nogo konstitucionalizma v otechestvennoj jurisprudencii [Theoretical and legal definition of the function of constitutionalism in domestic law] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2014. — No. 2.
- [12] *Volodin N.V., Makarova Y.I., Nekrasov D.E.* Konstitucionno-pravovoe regulirovanie i prichiny sushhestvovaniya juridicheskogo nihilizma v sovremennom rossijskom obshhestve [Constitutional and legal regulation and the reasons for the existence of a legal nihilism in modern Russian society] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2014. — No. 3.
- [13] *Haiduk S.L.* Zarozhdenie konstitucionalizma [The origin of constitutionalism] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2013. — No. 10.
- [14] *Grebennikov V.V., Marchuk N.N.* Mnogonacional'nost' i mul'tikul'turalizm v sudebnoj vlasti v Bolivii v kolonial'nyj period [Multiculturalism and multi-ethnicity in the Judiciary in Bolivia during the colonial period] // *Istorija, filosofija, jekonomika i pravo* [History, philosophy, economics and law]. — 2014. — No.4.
- [15] *Grebennikov V.V., Marchuk N.N., Sangadzi B.V.* Global'naja jekonomika i sudebnaja reforma v osmyslenii brazil'skih pravovedov [The global economy and the judicial reform in understanding the Brazilian jurists] // *Vestnik RUDN. Serija «Juridicheskie nauki»* [Bulletin of Peoples' Friendship University. Series «Law»]. — 2013. — No. 5.
- [16] *Grudtsyna L.Y.* Gosudarstvo. Grazhdanskoe obshhestvo. Informacija: Monografija [State. Civil society. Information: Monograph]. — M.: Yurkompani, 2014.
- [17] *Grudtsyna L.Y.* Grazhdanskoe obshhestvo kak samoorganizujushhajasja social'naja sistema i gosudarstvo: nekotorye vozrazhenija na koncepciju Gegelja [Civil society as a self-organizing social system and the state: some objections to the concept of Hegel] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2014. — No. 1.
- [18] *Grudtsyna L.Y., Lagutkin A.V.* Obrazovatel'nye klasteri: modernizacija vysshego obrazovaniya v Rossii. Monografija [Education Cluster: the modernization of higher education in Russia. Monograph]. — M., 2014.
- [19] *Grudtsyna L.Y., Lagutkin A.V., Trubnikov V.I.* Grazhdanskoe obshhestvo v sovremennoj Rossii [Civil society in modern Russia]. — M.: Yurkompani, 2013.
- [20] *Ivanov S.A.* Chastnopravovye otnoshenija i razvitie grazhdanskogo obshhestva v sovremennoj Rossii [Private law relations and the development of civil society in modern Russia] // *Vestnik MGPU. Serija «Juridicheskie nauki»* [Bulletin of Moscow State Pedagogical University. Series «Jurisprudence»]. — 2014. — No. 4.
- [21] *Kallagov T.E.* Konstitucionno-pravovoj status Prezidenta Rossijskoj Federacii v sisteme organov gosudarstvennoj vlasti [Constitutional and legal status of the President of the Russian Federation in system of public authorities] // *Justicija* [Justice]. — 2013. — No. 1.
- [22] *Lagutkin A.V.* Velikaja illjuzija demokratii [The great illusion of democracy]. — M.: Yurkompani, 2014.
- [23] *Lagutkin A.V.* Mestnoe samoupravlenie kak forma narodovlastija v Rossijskoj Federacii: Monografija [Local government as a form of democracy in the Russian Federation: Monograph]. — M.: Manuscript, 1995.
- [24] *Lagutkin A.V.* Russia at a crossroads: where shall we go? // *International academic magazine of the Russian academy of natural sciences.* — 2013. — No. 4.
- [25] *Libanova S.E.* K voprosu o demokurii i konstitualizacii otnoshenij v Rossii [On the question of demokuriya and constitutionalization relations in Russia] // *Pravovaja iniciativa* [Law Initiative]. — 2013. — No. 7.

- [26] *Lyubimov A.P.* Pravovye instituty demokratii Rossii i stran Evropy. Vyборы, lobbizm i parlamentarizm [Legal institutions of democracy in Russia and Europe. Elections and parliamentary lobbying]. — M.: Publication Institute of Europe, 1999.
- [27] *Lyubimov A.P.* Jepoha peremen v Rossii [The era of change in Russia] // *Predstavitel'naja vlast'* — XXI vek [Representative Power — XXI century]. — 2014. — No. 2–3.
- [28] *Petrov S.M., Grudtsyna L.Y.* Vlast' i grazhdanskoe obshhestvo v Rossii: vzaimodejstvie i protivostojanie [Government and civil society in Russia: the interaction and confrontation] // *Administrativnoe i municipal'noe pravo* [Administrative and municipal law]. — 2012. — No. 1.
- [29] *Kharlamov D.S.* K voprosu o problemah realizacii konstitucii Rossijskoj Federacii [On the issue of implementation of the Constitution of the Russian Federation] // *Pravozashhitnik* [Defender]. — 2014. — No. 4.

КОНСТИТУЦИЯ КАК ПРАВОВОЙ ИНСТРУМЕНТ УПРАВЛЕНИЯ ОБЩЕСТВОМ: ПРОБЛЕМЫ И ТЕНДЕНЦИИ

Л.Ю. Грудцына¹, А.В. Лагуткин²

¹ Кафедра гражданского права
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации
пр-кт Ленинградский, 49, Москва, Россия, 125167

² Кафедра административного и финансового права
Российский экономический университет им. Г.В. Плеханова
пер. Стремянный, 36, Москва, Россия, 117997

В статье предпринята попытка осмысления с учетом исторического опыта социальной, правовой и экономической природы Конституции как оформившегося в конце XVIII в. правового инструмента управления, имеющего двойственную природу. С одной стороны, историческое появление Конституции как правового акта связано с социально-экономическими (структурными общественными) сдвигами (революциями) в развивающихся обществах, когда Конституции заменяли собой монархов и были инструментом общества, которое договаривалось с государством. С другой стороны, эволюция сущности Конституции за прошедшие два века практически полностью изменила ее содержание, когда не общество диктует государству свои условия, а государство с помощью Конституции устанавливает для общества те или иные требования, обязательства, правовые границы. Из субъекта управления общество превращается в объект управления, а государство, некогда выступавшее в роли объекта управления, становится субъектом управления. В этой связи, по мнению авторов статьи, приходится задуматься о пригодности самого инструмента управления (Конституции) к меняющимся реалиям. Общественный договор может стать искомой национальной идеей России, объединяющей государство и общество и способствующей развитию демократии в ее лучших проявлениях.

Ключевые слова: конституция, государство, гражданское общество, монархия, буржуазия, революция, средний класс, закон.

LOCAL GOVERNMENT — AS ONE OF THE FOUNDATIONS OF THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF THE RUSSIAN FEDERATION (THE MODERN ASPECTS)

D.O. Ezhevski

The Department of Constitutional and Municipal Law
Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

In this article author analyzes the development of local government as one of the foundations of the constitutional system of the Russian Federation. This institution has a serious impact on the entire history of the state, and is especially important in today's society. However, there are a number of features of local authorities today. Based on the analysis the author proposes a number of measures to harmonize the existing legislation. Practice has shown that the local government as an institution of direct democracy and public participation in addressing important issues are extremely important, but still not enough to effectively functioning in our country. In any country the ability of local authorities to effectively perform their tasks largely depends on how they are organized. With regard to the mechanism of local government, first of all, means the creation of an appropriate system of local self-government, the development of these structures, the establishment of competence of each of them, selection and placement. In view of the evolution of the institution of local self-government in Russia, it should be noted that in the process of democratization of the society, this institution has an impact on all the historical path of development of the state.

Key words: local government, local government, municipal law, municipal referendum, elections, democracy, social control, electoral system.

The modern attitude to man, it is as a person with its rights and freedoms, proclaimed not only on paper, but having the opportunity to be protected — is definitely an important step, as the evidence of the humanization of the national legal systems and international law. No doubt can be considered fundamental and priority of the rights and freedoms of the individual achievements of modern philosophical outlook, which in turn manifests itself not only in people's minds, but also in the constitutional law. Thus, the Constitution of the Russian Federation establishes the tenet that «people's rights and freedoms are the supreme value. The recognition, observance and protection of the rights and freedoms of man and citizen — the duty of the state».

The constitutional obligation of the Russian Federation for ensuring human rights and freedoms are assigned to all without exception, the public authorities: the federal, regional and organs of the Federation. At the federal level, it is the President of the Russian Federation, Federal Assembly of the Russian Federation, the Russian government (Ministry of Education and Science, Health and Social Development of the Russian Federation, and others), The Commissioner for Human Rights, Constitutional Court and other courts, prosecutor's office, etc.

Local governments are the one of the foundations of democratic systems of social control, much closer to the device management needs of the population, and also to solve local issues much more effectively than with a centralized management system in view of the proximity. In carrying out state policy they provide the interests of small communities, optimally combine the interests and human rights with the interests of the regions and the state as a whole. Moreover, since the local implemented most of the socio-economic rights, at the local government bodies charged with the immediate task to enforce them (the right to education — through municipal authorities and institutions of education, right to health care — through municipal authorities and health institutions and etc.).

What kind of tendencies and prospects of local self-government are there in the context of the upcoming 20th anniversary of the current Constitution of the Russian Federation? Or maybe the question is much wider and bigger, going beyond the «formal» framework of the structure-forming process, which is generally characterized the current state of one of the fundamentals of the constitutional order, including — taking into account the specifics of the implementation of the priority of public and social functions directly «carrier sovereignty and the only source of power»?

The answer — not so simple and obvious as it might seem at first glance, especially given the fact that the municipal practice of recent years clearly demonstrates systemic crisis (and not always latent) sufficiently wide range of public relations, directly or indirectly associated with the self-organization of the city and rural areas of our country [1].

According to paragraph 2 of Article 3 of the Constitution, «the people exercise their power directly and through bodies of state power and local self-government». Authors compilers of the 1993 Constitution seems to be superficially familiar with the theory and practice of government, declaring this principle in the first chapter («Fundamentals of the constitutional order»), apparently hoping that the «euphoria» of the late 1980s — early 1990s materialized in the Russian Federation in the forms of organization of local self-government bodies (municipal authorities), within which the population, «survived» relapse «period of stagnation» and «Soviet centralization» will be able to quickly and smoothly adapt to the mechanisms of self-organization, which (de jure and de facto) quite successfully updated in countries with stable democratic traditions. However, a critical analysis of the first laws and regulations adopted in the development of constitutional provisions, has rightly doubts about how and through what specific mechanisms for the government (especially in the face of federal and regional elites) will implement enshrined in the Basic Law of the declaration. If the law «On general principles of local self-government...» 1995 relevant trends were only designated in the Act of 2003 (subsequently amended), they have developed and got the legal formalization.

It would not be an exaggeration to conclude that the process of self-organization of the general local population, to a greater or lesser extent, experienced the impact etatization acquired over time a sort of controlled and centrally-controlled character. The result — in some regions of the country not only lost relevance (let alone expediency), and essentially become secondary (optional) on the background of large-scale

socio-economic, ideological and moral and philosophical problems caused by the transition to a qualitatively new paradigm of public relations.

It may seem that many of the issues that are regularly encountered (with varying degrees of intensity and frequency) citizens are temporary and superficial (perhaps even contrived) character as a whole — without affecting the basic foundations of local self-government, de jure enshrined in the 1993 Constitution. Indeed, what kind of crisis (especially system crisis) in the field of municipal relations in question, if, from the formal point of view, everything looks fine:

- Municipal elections are held on a regular basis (in this case — against a background of growing alleged voter turnout — from time to time we hear that the so-called «absenteeism» does not refer to the phenomena of relevance to the modern Russian municipalism);

- Local budgets and cost estimates (although that has become essentially a textbook deficient) are executed;

- A list of «local issues» permanently increases (and no one — neither the population nor the authorities — against the public does not mind);

- Scientists defend dissertations and monographs written, and students sit exams and tests on the «municipal law»?

But once (often completely «unexpected» for regional and local authorities) there is another «Biryulyovo» or «Pugachev» (natural disasters in 2010 and 2013 have no point in talking). Problems of the Russian municipalism, the list of which is advantageously increased, becoming bright example of an expression «negative algorithm». The acute shortage of funds, lack of professionalism (lack of education, and even inadequacy) staffing, corruption, nepotism, cronyism, snobbery and voluntarism of municipal chiefs-of favorites (thus as if by themselves appear similar to «localism» and «feeding system»), not to mention mention such «trivial» things as disruption in the housing and communal services, despite the paradoxical associated in the eyes of the majority of the population with the state and federal government, and not with the local authorities and the specific heads of municipalities.

The situation is often compounded by the fact that the preparation of regional legislation (originally written as a general would be «a blueprint») ignored the requirement of paragraph 1 of Article 131 of the Constitution, according to which «the local government made... taking into account historical and other local traditions». The question is, why «reinvent the wheel» (the more exercise law-making initiative) by regional legislatures and municipal assemblies, creating or recreating traditional for a particular locality institutions of self-organization of the population, if at the national level, everything has been installed, it is constituted and is enshrined in the law «On General Principles of Local Self-Government» in 2003?

Imperatively introducing a sort of federal «municipal standard», the population of the regions with compact settlement of a specific people (People), ethnicity, ethnic group — essentially denied one of the most important elements of self-identification as «historical and other local traditions» de facto worn (and still are) as an original character in the North Caucasus, and at the small peoples of the Far North, Siberia, the Far East and the Baltic states.

So what, then, democratic («post-Soviet») model of organization of local self-government fundamentally different from the «Soviet» (centralized) management practices? If in one, and in another case — operate machinery institutional unification, until the territorial bases (rural and urban settlements, municipal district, city district), organ systems (Head of Education, a representative body, the municipal administration, supervisory authority) and the strength of the municipal deputies, regardless of the «historical and other local traditions» of certain regions of the country? As in this situation to take the norm paragraph 1 of Article 131 of the Constitution, in particular, declaring that «... the structure of local governments is determined by the population independently»?

For example, based on the requirements of paragraph 5 of Article 34 («Local authorities») of the Federal Law «On general principles of local self-government» in 2003 (amended in 2005 and 2008), such problems can be resolved through a referendum (or of citizens') — both provided by the law of one of the forms of direct democracy. We emphasize that the mechanism of the public (if the initiative of local residents) may only be used «...in the case of the creation of inter-settlement territories in the newly formed municipality or in the case of a newly formed municipal formation by converting existing municipal formation». Therefore, it is quite possible to assume that all other «hypothetical» situations, particularly in geographically existing municipalities (or in the absence provided for by federal law citizens' initiative to hold a referendum on the scale of the newly formed municipality), the structure of local government is determined not by their own population and the representative body of the municipal government.

I wonder how many in the amount of referenda (within one month from the date of entry into force of the law of the subject of the Federation — the federal city on the delimitation of the respective municipalities) was held in the process of acceding to Moscow new territories and determining the structure of local government bodies of the newly formed municipalities? The question seems to be rhetorical. Against this background the problem presented contradictions directly resulting from the differentiation of species of municipalities 'old' (inner city), and the «new» Moscow, of which, in addition to municipal areas, and includes several urban districts [1].

Along the way, it is impossible not to draw attention to the fact, as the details registered in the federal law (amended in 2005, paragraph 5 of Article 34) the preparation and conduct of the referendum (however, as the elections). That also demonstrates the desire of public authorities not only regulate, but also monitor the implementation of the population of the public powers, including appropriate forms of direct democracy, which has the nation as «the bearer of sovereignty and the only source of power».

Why in such federal states (the texts of constitutions which served as a «role model»), as, for example, Germany and the United States, for many years successfully operating several models of organization of local self-government, and in Russia, a country with centuries-old traditions of self-organization of the urban and rural population, only one? At the same time, there is quite fair (as a whole is not rhetorical) and quite correct question: why European countries actively participated in the

drafting of «Charter of Local Self-Government» of 1985, in no hurry to sign it and ratify (without taking into account national circumstances) and Russia, seeking to become a member of the Council of Europe, has carried out this procedure not only in accelerated mode, but not in the text of the document making any amendments and additions in some way reflected the distinctive character of the relevant institutions and practices?

The well-known paradox is that the worship of the so-called «Western values» (in the background clearly marked «forgetfulness» in relation to its own traditions) in practice sometimes gets ugly-exaggerated, in some cases, extremely opportunistic, or — which is most often observed in certain periods of the process of nation-building — was a cartoon character.

It is possible that there should look for the roots of the systemic problems that permanently faces all that is associated with self-management. To explain the existence of problems, in particular, the infantilism of the local population and the paternalism of the government, not paying attention to the objective character of the reluctance of «the bearer of sovereignty and the only source of power» to carry out anything «at his own expense and on their own responsibility», it turns out is not so convincing, twenty years ago. Calls and slogans (as well as the powers) are not backed by stable material and financial resources, we were (unfortunately or fortunately?) in the «Soviet» past. He was replaced by a pseudo-market pragmatism, «corrected» the mechanisms of central grants and subsidies (not to mention the targeted subsidies), the gratuitous nature of which is substantially burdened the federal and regional budgets, while at the same time — without solving the issues arising from the scarce nature most municipal budgets and budgets.

Before us is quite controversial paradigm: the number of «local issues» increases (refer to him now, and the problems of international relations), the revenues of the municipal budget — the overall decline, exacerbating the already permanently (in the majority of subjects of the federation) crisis. Thus, one of the fundamental tools of the local government, as it passes through the refrain «the European Charter» in 1985 («at his own expense and on their own responsibility»), does not work, forcing municipalities to ask for help and financial support from the state. As a result, the state is increasingly — both vertically and horizontally — are beginning to use «hybrid» (mixed) public mechanisms, one way or another combining individual elements of the power and self-government [2].

In any country the ability of local authorities to effectively perform their tasks largely depends on how they are organized. It is known that any organization which has structural and functional part. With regard to the mechanism of local government, first of all, means the creation of an appropriate system of local self-government, the development of these structures, the establishment of competence of each of them, selection and placement.

REFERENCES/ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Ezhevski D.O.* The role of international organizations in the development of local self-government // *Vestnik Rossijskogo universiteta družby narodov. Serija «Juridicheskie*

- nauki» [Bulletin of Russian Peoples' Friendship University. Series «Law»]. — 2012. — № 3. — P. 60–64.
- [2] *Ezhevski D.O.* Aspects of regional and local government in Great Britain // *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta. Serija «Jurisprudencija»* [Bulletin of the Moscow State Regional University. Series «Law»]. — 2009. — № 2. — P. 66–69.

МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ КАК ОДНА ИЗ ОСНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ)

Д.О. Ежевский

Кафедра конституционного и муниципального права
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Макля, 6, Москва, Россия, 117198

В статье автор анализирует развитие местного самоуправления как одной из основ конституционного строя Российской Федерации. Этот институт имеет серьезное влияние на всю историю государства и особенно важен в современном обществе. Однако имеется ряд особенностей функционирования местных органов власти в современных условиях. На основе анализа автор предлагает ряд мер по гармонизации действующего законодательства. Практика показала, что местное самоуправление как институт демократии и непосредственного участия населения в решении важных вопросов чрезвычайно важен, но все еще недостаточно эффективно функционирует в нашей стране. В любом государстве способность местных властей эффективно выполнять свои задачи в значительной степени зависит от того, как они организованы. Что касается механизма местного самоуправления, это в первую очередь означает необходимость создания соответствующей системы местного самоуправления, развития этих структур, регламентации компетенции каждой из них. Ввиду эволюции развития института местного самоуправления в России следует отметить, что в процессе демократизации общества этот институт оказывает влияние на все исторические пути развития государства.

Ключевые слова: местное самоуправление, местное управление, муниципальное право, муниципальное образование, референдум, выборы, демократия, общественный контроль, избирательная система.

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

ПРАВООТНОШЕНИЯ И ИХ РОЛЬ В РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА

Р.В. Шагиева

Кафедра теории и истории государства и права
Финансовый университет при Правительстве РФ
Ленинградский просп., 49, Москва, Россия, ГСП-3, 125993

В статье с позиций общей теории права обосновывается необходимость правоотношений в правореализационных процессах, критикуется концепция реализации права «вне правоотношений». Являясь единственным каналом, через который происходит воплощение в жизнь норм права, правовые отношения имеют сложное строение, в ходе раскрытия которого автор излагает собственную позицию относительно входящих в него элементов. Обосновывается, что главное предназначение правоотношения заключается в том, что оно выступает специфическим каналом реализации норм права. Доказывается, что согласованность индивидуальной воли с государственной, их общая направленность способствуют единству юридического и фактического содержания этих общественных отношений, обеспечению претворения намеченного законодателем в повседневную жизнь на всех ступенях происходящих при этом процессов. Выделяются элементы правоотношения: субъекты правоотношения; субъективное право и юридическая обязанность; правомерное поведение; объект правоотношения; юридический факт. В статье делается вывод о том, что без названных элементов, рассматриваемых в системном единстве с субъектами правоотношения и образующих специфическую правовую целостность, называемую правовым отношением, невозможна теоретическая модель правореализации.

Ключевые слова: реализация норм права, правовые отношения, правосубъектность, субъективное право, юридическая обязанность, правомерное поведение, юридический факт.

Проблема правоотношений в теории права имеет давнюю историю, многие аспекты которой до сих пор относятся к числу дискуссионных в юридической науке. Основным источником развития теории правоотношений является ее практическая значимость, поскольку она тесно связана с вопросами совершенствования процессов правотворчества и реализации права, а последняя предполагает, в частности, образование правоотношений. Сейчас термин «правоотношение» употребляется для обозначения двух разнопорядковых правовых явлений. Во-первых, им обозначают определенное средство правового воздействия на общественные отношения. Понимаемое в узком смысле, оно предстает как взаимосвязанная совокупность персональных прав и обязанностей, возникших на основе норм права. Во-вторых, результат такого воздействия тоже называют правовыми отношениями. Здесь имеются в виду об-

щественные отношения, которые приобрели определенную форму под регулирующим воздействием права. Именно в таком широком смысле правоотношение выступает как общественное отношение, урегулированное правом. Такое представление о правоотношении как единстве материального содержания и юридической формы в теории права признается наиболее устойчивым и заслуживает специального рассмотрения.

Правоотношение — это разновидность общественных отношений. Особенности правоотношения как разновидности общественных отношений заключаются в следующем:

– правоотношение, с одной стороны, складывается на основе правовых норм, а с другой стороны, посредством правоотношений требования правовых норм воплощаются в жизнь;

– правоотношение — это всегда конкретная индивидуализированная связь, субъекты которого определены поименно;

– его рассматривают как средство конкретизации правовых норм применительно к определенным лицам — участникам правоотношения;

– в его рамках конкретная связь между субъектами выражается через их субъективные права и юридические обязанности. Одно лицо является управомоченным и имеет какое-либо право. Другое лицо в правоотношении обязано действовать таким образом, чтобы обеспечить реализацию этого права. Большинство прав в конкретных правоотношениях могут быть реализованы только действиями другого лица. В этом и заключается суть правоотношения. Субъект не может реализовать собственными силами предоставленное ему право и прибегает к помощи других лиц, вступая в конкретные правоотношения;

– правоотношение — это, как правило, сознательно-волевая связь. Лицо вступает в правоотношения по своему желанию, добровольно, осознанно. Однако в отдельных случаях правоотношение может возникать и помимо воли субъектов, например, вследствие причинения вреда другому лицу;

– правоотношение всегда порождает юридически значимые последствия и поэтому защищается от нарушения государством. Если обязанное лицо не выполнило своей обязанности в правоотношении, то управомоченное лицо может обратиться в суд или иные компетентные органы за защитой государства. Государственные органы должны принять все необходимые меры для того, чтобы обязанность была должным образом выполнена.

Таким образом, при первом приближении правоотношение — это возникающая на основе правовых норм индивидуализированная, волевая связь физических и юридических лиц, взаимные субъективные права и обязанности которых охраняются и защищаются принудительной силой государства.

Но если бы этим исчерпывалась роль правоотношений в правовом воздействии на общественную жизнь (возникновением правовых связей между конкретными субъектами), то вряд ли бы правовая форма имела бы ту ценность, которой она обладает на самом деле. Зачем вступать в правоотношения, если затем не воспользоваться предоставляющимися возможностями или, приобретя обязанности, не стремиться их исполнить должным образом?

Главное предназначение правоотношения заключается в том, что оно выступает специфическим каналом реализации норм права. Или как образно определяется в юридической литературе — они являются средством перевода требований нормы права в практическую жизнь. Оставаясь лишь правовой связью (идеальной формой), правоотношение такую роль выполнить не смогло бы.

Общественные отношения, являясь объектом правового регулирования, выступают затем в ходе реализации права в качестве формы и содержания осуществляемой деятельности, причем как в идеальном, образном, так и в реальном, фактическом виде. Они возникают и существуют «идеально», пока складываются и функционируют в образе той модели, которая намечена в соответствующей правовой норме, и наполняются живым содержанием, когда данная модель находит конкретное жизненное воплощение в реальном поведении участников этих отношений [18].

Вряд ли надо доказывать, что правореализация органически включает в себя субъективные права, юридические свободы, юридические обязанности или полномочия, которыми наделяются участники регулируемых общественных отношений.

При «соприкосновении» реализуемой правовой нормы с определенными жизненными ситуациями необходимо образуются указанные правовые явления, составляющие юридическую форму (точнее, идеальную, образную фазу) возникающего при этом общественного отношения, и как раз здесь берет свое начало реализация нормы права.

Правомерное же поведение имеет место позднее, в рамках возникшего общественного отношения, в результате сообразования его участниками собственного волеизъявления с уже имеющимися у них правами, свободами, обязанностями и полномочиями.

Государственная воля находит свое воплощение в тех юридических формах, в которых складываются регулируемые отношения, индивидуальная — в конкретных действиях субъектов правореализации. Согласованность индивидуальной воли с государственной, их общая направленность способствуют единству юридического и фактического содержания этих общественных отношений, обеспечению претворения намеченного законодателем в повседневную жизнь на всех ступенях происходящих при этом процессов.

Связано ли воплощение содержащихся в нормах права общих правил поведения в регулируемых общественных отношениях с вопросом о понимании правоотношения? Можно объяснить все многообразие правореализационных процессов через воплощение государственной воли только в правоотношениях [1. С. 271; 6. С. 281]? Сторонники этого взгляда исходят из того, что право регулирует общественные отношения самых различных видов, и не усматривают никаких препятствий для признания всех связей, взаимозависимостей, разграничений субъектов в ходе его воплощения в жизнь правоотношениями [14. С. 172].

Следовательно, если понимать под правоотношениями регулируемые правом общественные отношения, взятые в единстве их формы и фактического со-

держания, то можно ответить на поставленный вопрос лишь положительно. Любое общественное отношение, подвергаемое властному юридическому воздействию, становится правоотношением.

В ходе реального процесса осуществления права общественные отношения, подпадая под его воздействие, возникают в обозначенной в нем юридической форме, которая потом наполняется реальным содержанием в виде фактического волеизъявления, оцениваемого сквозь призму этой формы с точки зрения его правомерности.

Конечно, общественные отношения весьма разнообразны. Они возможны не только в форме двух- или многосторонних связей, но и в форме отграничений, зависимостей и односторонних контактов. Нормы права, определяющие правовой статус, всеобщие права или юридические запреты, отграничивают одного субъекта права от другого, указывают на всеобщую зависимость, обособляют от запрещаемого (вытесняемого) отношения и т.д. [9. С. 536–569; 16. С. 157].

Однако в таких случаях речь идет лишь об особенностях правоотношения, а не о так называемой реализации «вне правоотношений» [4. С. 18–25; 19. С. 31], идея которой была основана на отнюдь не бесспорном научном предположении о необходимости различать общественные отношения и общественные связи [3. С. 50]. Сторонники концепции реализации права «вне правоотношений» считали, что в ходе реализации норм-запретов, норм-принципов, статутных норм (устанавливающих правовой статус лиц) никто ни в каких правоотношениях друг с другом не вступает, реализация осуществляется через какие-то своеобразные общественные связи, не являющиеся общественными отношениями.

Такая позиция не имеет под собой никаких оснований. Еще никто из сторонников этой концепции так и не сумел объяснить, через какое проявление общественной жизни (если не через общественное отношение) происходит в этом случае осуществление права. И, в-третьих, практически господствующим в юридической литературе является признание правоотношения в качестве единственного пути (средства) правореализации. С.С. Алексеев писал: «Значение правоотношений как главных средств, обеспечивающих функционирование норм права, является всеобщим» [2. С. 95].

Хотя господствовавшая ранее в литературе точка зрения о том, что общественная связь неотделима от общественного отношения, есть общественное отношение, стала подвергаться сомнению, большинство философов все же указывали, что не любое общественное отношение есть общественная связь, что понятие отношения наоборот шире понятия связи.

Так, например, В.П. Тугаринов писал, что «отношение может не связывать, а разъединять явления» [15. С. 42]. Общественные отношения, возникающие как результат предметной деятельности, представляют определенный итог этих связей, зависимостей, отграничений. Соответственно, в юридической литературе и оказалось применимым следующее определение: общественное отношение — это структурная совокупность конкретно-исторических связей, зависимостей

и разграничений между субъектами, возникающая в результате и в ходе общественно значимой, чувственно-предметной деятельности, осуществляемой с участием сознания, регулируемой и опосредуемой соответствующими социальными нормами и учреждениями [12. С. 66–67]. Таким образом, все находится в отношениях, но не все находится в связях. Этот вывод имеет большое значение для понимания правоотношения.

Нельзя не отметить, что некоторые исследователи по-прежнему настаивают на возможности реализации правовых норм «вне правоотношений», правда, как части лишь первого, основного компонента механизма осуществления правовых норм [13. С. 73]. Современный теоретик права А.В. Погодин утверждает, что правореализация в динамике и на микроуровне состоит из многообразных конкретных правовых отношений, а также вне конкретных правоотношений [8. С. 15]. В юридической литературе обращается внимание на то, что расширение понятия правоотношения до такой степени, чтобы в него можно было включать результат действия нормы, устанавливающей лишь возможность прав и обязанностей, привело бы к тому, что оно потеряло бы по существу свое научное значение и практическую ценность [17. С. 37].

При сопоставлении неоднозначных толкований категории «правоотношение», имеющих в современном научном правоведении, нельзя не заметить, что они не носят взаимоисключающего характера, а вызваны стремлением (как с одной, так и с другой стороны) отразить в научных понятиях ставший очевидным факт многообразия опосредуемой правом социальной реальности в сфере правореализации.

Поэтому более перспективным представляется широкий подход к трактовке самих общественных отношений, выделение в их составе отдельных видов, некоторыми из которых и выступают нетипичные (с точки зрения сторонников обособления общественных связей) общественные отношения.

В свою очередь, любое общественное отношение, урегулированное правом, есть смысл называть не иначе, как правоотношение. Тогда все позитивное, что получено в результате научного анализа реализации «вне правоотношений», можно рассматривать в качестве серьезного вклада в исследование особых видов правоотношений (статутных, абсолютных и т.п.), который займет свое место рядом с материалом о «традиционных» конкретных правоотношениях. Блестящим подтверждением может послужить исследование общерегулятивных правоотношений [5. С. 119–138].

В итоге правовое отношение рассматривается нами как такое взаимоположение его участников, которое возникает и существует «идеально», пока складывается и функционирует в образе той модели, которая намечена в соответствующей правовой норме, и наполняется живым содержанием, когда данная модель находит конкретное жизненное воплощение в реальном поведении участников этих отношений.

Для того чтобы соответствовать своему предназначению — быть средством перевода абстрактных норм права в реальную жизнь, правовое отношение должно включать в свой состав необходимый набор элементов, из которых оно

складывается как разновидность общественного отношения. В соответствии с философскими традициями любое типичное общественное отношение имеет такой состав: субъект, объект, связь между ними (идеальная или реальная), повод, вызывающий к жизни этого отношение.

Правоотношение вряд ли отличается в этом смысле и тоже состоит из пяти элементов: субъектов правоотношения; субъективного права и юридической обязанности (юридическая фаза бытия); правомерного поведения (фактическая фаза бытия); объекта правоотношения; юридического факта. Несколько с других позиций, но к признанию такого же нетипичного набора элементов в составе правоотношения приходят другие ученые-юристы [11. С. 441]. Отдельные авторы вообще полагают, что субъекты — единственные элементы состава правоотношения как системы: «С позиций системного подхода только они могут быть названы элементами правоотношения. Объясняется это тем, что правоотношения в структурном смысле существуют между участниками» [10. С. 52].

Действительно, всем необходимым требованиям элемента правоотношения отвечает, в первую очередь, субъект. Правовые отношения не существуют подобно телеграфным проводам сами по себе, вне активно действующих индивидов и их объединений, вступающих в эти связи. Это не учитывается теми, кто пытается определить правоотношение только как взаимосвязь субъективных прав и юридических обязанностей. Правоотношение — это, прежде всего — отношение людей. Однако без остальных названных нами элементов, рассматриваемых в системном единстве с субъектами правоотношения и образующих специфическую правовую целостность, называемую правовым отношением, невозможна теоретическая модель правореализации.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Алексеев С.С.* Проблемы теории права. В 2 т. — Т. 1. — Свердловск, 1972.
- [2] *Алексеев С.С.* Общая теория права. В 2 т. — Т. 2. — М., 1982.
- [3] *Гревцов Ю.И.* К проблеме правового отношения // Правоведение. — 1981. — № 1.
- [4] *Кечекьян С.Ф.* Правоотношения в социалистическом обществе. — М., 1958.
- [5] *Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. — Саратов, 2004.
- [6] *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. — М., 2002. .
- [7] *Песенко В.П.* Общественные связи и отношения. — Ростов-на-Дону, 1978.
- [8] *Погодин А.В.* Элементы теории правореализации: дисс. ... д-ра юрид. наук. — Казань, 2014.
- [9] *Поляков А.В.* Общая теория права. — СПб., 2001.
- [10] *Протасов В.Н.* Правоотношение как система. — М., 1991.
- [11] Проблемы теории государства и права / под ред. В.М. Сырых. — М., 2008.
- [12] *Раскатов Р.В., Ткаченко Ю.Г.* Проблемы общей теории государства и права: учеб. пособие по спецкурсу. — Вып. 4. — М., 1977.
- [13] *Решетов Ю.С.* Реализация норм советского права: Системный анализ. — Казань, 1989.
- [14] *Ткаченко Ю.Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. — М., 1980.
- [15] *Тугаринов В.П.* О соотношении категорий диалектического материализма. — Л., 1956.
- [16] *Фаткуллин Ф.Н.* Основы теории государства и права: курс лекций. — Казань, 1995.
- [17] *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. — М., 1974.

- [18] *Шагиева Р.В.* Концепция правовой деятельности в современном обществе. — Казань, 2005.
- [19] *Явич Л.С.* О путях воздействия права на общественные отношения // Советское государство и право. — 1959. — № 6.

RELATIONS AND THEIR ROLE IN THE REALIZATION OF THE RIGHT

R.V. Shagieva

The Department of Theory and History of State and Law
Financial University under the Government of the Russian Federation
49, Leningrad prospect, Moscow, Russia, GSP-3, 125993

The article criticizes the concept of the right «is involved» from the standpoint of the general theory of law in the legal rationale for enforcement of the right processes. As the only channel through which the law is brought to life, the legal relations have a complex structure, in the disclosure of which the author presents his own position with respect to its constituent elements. It is proved that the main purpose of relationship is that it acts as a channel-specific implementation of the law. It is proved that the consistency of the individual will with the public, their general thrust contribute to the unity of legal and factual content of these social relations, contribute to the implementation of planned by the legislator to everyday life at all stages of the processes occurring at the same time. Elements of the legal relation are distinguished: legal entities; subjective rights and legal obligations; good behavior; object relationship; legal fact. In the article it is concluded that without these elements, considered in systemic unity with the subjects of legal relations and forms a specific legal integrity called legal relations can not be a theoretical model of enforcement of the right.

Key words: implementation of the law, legal relationship, personality, subjective law, legal obligation, lawful behavior, legal fact.

REFERENCES

- [1] *Alekseev S.S.* Problemy teorii prava [Problems of the theory of law]. — Vol. 1. — Sverdlovsk, 1972.
- [2] *Alekseev S.S.* Obshhaja teoriya prava [General Theory of Law]. Vol. 2. — M., 1982.
- [3] *Grevcov Ju.I.* K probleme pravovogo otnosheniya [On the problem of the legal relationship] // Pravovedenie [Jurisprudence]. — 1981. — № 1.
- [4] *Kechek'jan S.F.* Pravootnosheniya v socialisticheskom obshhestve [The legal relations in a socialist society]. — M., 1958.
- [5] *Matuzov N.I.* Aktual'nye problemy teorii prava [Actual problems of the theory of law]. — Saratov, 2004.
- [6] *Morozova L.A.* Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik [Theory of State and Law: textbook]. — M., 2002.
- [7] *Pesenko V.P.* Obshhestvennye svyazi i otnosheniya [Communication and relationships]. — Rostov/Donu, 1978.
- [8] *Pogodin A.V.* Jelementy teorii pravorealizatsii: diss. ... d-ra jurid. nauk [Elements of the theory pravorealizatsii. Dr. in Law diss.]. — Kazan', 2014.
- [9] *Poljakov A.V.* Obshhaja teoriya prava [General Theory of Law]. — SPb., 2001.
- [10] *Protasov V.N.* Pravootnoshenie kak sistema [Legal relationship as a system]. — M., 1991.
- [11] Problemy teorii gosudarstva i prava [Problems of the theory of state and law] / ed. by V.M. Syryh. — M., 2008.

-
- [12] *Raskatov R.V., Tkachenko Ju.G.* Problemy obshhej teorii gosudarstva i prava: ucheb. posobie po speckursu [Problems of the general theory of State and Law: textbook on a special course]. — № 4. — М., 1977.
- [13] *Reshetov Ju.S.* Realizacija norm sovetskogo prava: Sistemnyj analiz [The implementation of the norms of Soviet law: System Analysis]. — Kazan', 1989.
- [14] *Tkachenko Ju.G.* Metodologicheskie voprosy teorii pravootnoshenij [Methodological issues of legal theory]. — М., 1980.
- [15] *Tugarinov V.P.* O sootnoshenii kategorij dialekticheskogo materializma [On the relation between the categories of dialectical materialism]. — L., 1956.
- [16] *Fatkullin F.N.* Osnovy teorii gosudarstva i prava: kurs lekcij [Fundamentals of the theory of state and law: a course of lectures]. — Kazan', 1995.
- [17] *Halfina R.O.* Obshhee uchenie o pravootnoshenii [General theory of legal relationship]. — М., 1974.
- [18] *Shagieva R.V.* Konceptija pravovoj dejatel'nosti v sovremennom obshhestve [The concept of legal activity in modern society]. — Kazan', 2005.
- [19] *Yavich L.S.* O putjah vozdejstvija prava na obshhestvennye otnoshenija [On the routes of exposure of the right to public relations] // Sovetskoe gosudarstvo i pravo [The Soviet state and Law]. — 1959. — № 6.

ГОСУДАРСТВО, НАРОД И ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО В РОССИИ

В.В. Гребенников

Кафедра судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

В России, которая на протяжении многих веков исторически была одной из самых жестоких монархий в мире, которая пережила советскую эпоху и тоталитарный режим, роль государства и его влияние на многие процессы трудно переоценить. Государство в нашей стране и сейчас продолжает контролировать многие сферы негосударственного бытия. Каким бы полицейским и тоталитарным ни было государство, некоторую часть его фундамента все равно составляет гражданское общество. Как государство не может существовать без гражданского общества, так и гражданское общество немислимо без государства. В статье приводятся различные значения термина «гражданское общество». Анализируется различие понятий «народ» и «нация», дается определение каждого из данных терминов. В статье перечисляются причины аномии и выводится необходимость социальной ответственности. Делается вывод, что гражданское общество — это не только совокупность элементов, и даже не просто система взаимодействующих друг с другом и развивающихся элементов, но и часть государства в самом широком его смысле и часть системы общественно-политической организации государственной власти. Выводится роль социальной ответственности как социального феномена, который определяет пределы допустимой деятельности отдельных индивидов, групп, организаций в обществе, а значит — является индикатором возможности саморегулирования обществом своих отношений. Делается вывод, что чем свободнее и интенсивнее будет развиваться человек, индивиды, народ конкретного государства (как элементы социальной системы государства), тем быстрее его развитие будет (по некоторым направлениям) переходить в саморазвитие и формирование институтов гражданского общества.

Ключевые слова: государство, народ, гражданское общество, нация, население, свобода, демократия, права человека, правовое государство, тоталитаризм, саморегулирование, социум, человек.

*Достоинство государства зависит, в конечном счете,
от достоинства образующих его личностей.*

Д. Милль

Постановка проблемы

Название данной статьи, и даже последовательность заявленных в нем понятий — не случайны. В России, которая на протяжении многих веков исторически была одной из самых жестоких монархий в мире, которая пережила советскую эпоху и тоталитарный режим, роль государства и его влияние на многие (в том числе общественные) процессы трудно переоценить. Государство в нашей стране и сейчас продолжает контролировать многие сферы негосударственного бытия.

Очень часто в речах политиков и юристов употребляется слово «народ», причем в это понятие подчас вкладывается самый разный смысл: от негативно-

го (как некая совокупность проживающих на определенной территории людей, народонаселения, не имеющего ни желания ни потенциала влиять на власть) до хвалебного (как основа для формирования более активной части народа — гражданского общества).

В данной статье мы постараемся разобраться в этих понятиях с учетом специфических российских условий развития и по возможности открыть дискуссию на заданную тему.

Государство и гражданское общество: теория вопроса

Каким бы полицейским и тоталитарным ни было государство, некоторую часть его фундамента все равно составляет гражданское общество — пусть урезанное, ограниченное, задавленное. При всем желании ни один политический строй или режим не в состоянии свести на нет частную жизнь граждан, которая в своих разнообразных проявлениях и составляет то, что мы называем гражданским обществом. Иными словами, нельзя устранить гражданское общество, не устраняя одновременно самого государства. Вот почему даже в самом полицейском государстве так или иначе существуют некоторые элементы гражданского общества — хотя бы потому, что государство не стремится уничтожить само себя.

Более того, с учетом российской специфики, о которой речь пойдет ниже, гражданское общество иницируется и создается «сверху» (и далее — является объектом государственного управления), а не «снизу», как это было принято в классических образцах, сформулированных в научных трудах и реализованных на практике в развитых европейских странах.

Как государство не может существовать без гражданского общества, так и гражданское общество немислимо без государства. Пользуясь терминами гегелевской философии, можно с полным основанием утверждать, что гражданское общество и государство представляют собой единство и борьбу противоположностей. «В гражданском обществе каждый для себя — цель, — отмечал Георг Вильгельм Фридрих Гегель, — все остальное для него ничто» [5. С. 228]. Или: «Гражданское общество является ареной борьбы частных индивидуальных интересов, войны всех против всех» [5. С. 330].

Позже эти идеи развивал Карл Маркс: «Там, где политическое государство достигло своей действительно развитой формы, человек не только в мыслях, в сознании, но и в действительности, в жизни, ведет двойную жизнь: жизнь в политической общности, в которой он признает себя общественным существом, и жизнь в гражданском обществе, в котором он действует как частное лицо, рассматривает других людей как средство, низводит себя самого до роли средства и становится игрушкой чуждых сил» [11. С. 390–391].

Итак, различие между обывателем, то есть членом гражданского общества, и гражданином государства — это различие между просто человеком с личными интересами, предпочтениями и склонностями и гражданином государства с общими и едиными для всех правами и обязанностями. Подобное различие создает практически неустранимое противоречие «между общим интересом и частным интересом, раскол между политическим государством и гражданским обществом» [11. С. 301–302].

Как член государства, то есть как гражданин, человек воспринимает себя родовым существом. Как лицо частное он принадлежит уже гражданскому обществу — этой «сфере эгоизма, где царит *bellum omnium contra omnes* (1). Ее сущность выражает уже не общность, а различие» [11. С. 392]. Это различие лежит в основе конфликта между государством и предпосылками его возникновения — материальными, как частная собственность, или духовными, как образование, искусство, религия.

Гражданское общество нельзя трактовать как антитезу государства, ибо гражданское общество и государство — это взаимосвязанные политико-правовые явления, своего рода тандем, где ведущая роль принадлежит гражданскому обществу, ибо оно выступает источником государства. Государство в свою очередь оказывает то или иное воздействие на гражданское общество (и достаточно активное), но оно должно соизмеряться с особенностями отношений в этом обществе, с уровнем их зрелости и характером социокультуры.

В свою очередь, устранение государства превращает гражданское общество в ничем не связанную совокупность индивидов, что приводит к воцарению полной анархии [15. С. 6–7]. История дает множество примеров, когда из-за ослабления или гибели государства общество тут же погружалось в анархию и смуту со всеми сопутствующими им бедствиями и кровопролитиями. Достаточно вспомнить Россию конца XVI — начала XVII в. А самая яркая иллюстрация из новейшей отечественной истории — это перестройка и реформы, которые привели к крушению Советского Союза [15. С. 7].

Термин «гражданское общество» употребляется в трех основных значениях [7. С. 162–165]. В первом случае гражданское (*civil*), гражданское общество противопоставляется нецивилизованному, варварскому обществу. Во втором случае имеется в виду феномен античного полиса — гражданская община. Наконец, в третьем случае гражданское общество трактуется как буржуазное общество, в котором сфера частных дел и интересов освобождается от прямого воздействия государственно-властных институтов, становится автономной, непосредственно не зависящей от государства сферой жизнедеятельности людей [14. С. 4].

Как видно, имеются в виду три разных по своей сущности объекта. Это нужно подчеркнуть особо в целях различения двух понятий — гражданского общества как общества неполитического и гражданской общины как общества политического, то есть государства в современном смысле этого слова.

Некоторые исследователи феномена гражданского общества выдвигают в качестве наиболее общих идей и принципов любого гражданского общества, во-первых, экономическую свободу, многообразие форм собственности и рыночные отношения; во-вторых, безусловное признание и защиту естественных прав человека и гражданина, предполагающее равенство всех перед законом; в-третьих, наличие правового государства, основанного на принципе разделения и взаимодействия властей и невмешательства государства в частную жизнь [12. С. 335].

Бесспорно, возникновение гражданского общества связано с развитием частной собственности, которая стала стимулом для творческой активности чело-

века, его заинтересованности в развитии производства, основанием для возникновения среднего класса [6]. Отсюда в идеале гражданское общество — это свободное, плюралистическое рыночное общество, где нет места режиму личной власти, тоталитаризму, насилию над людьми, где уважают закон и мораль, принципы гуманизма и справедливости, где центральное место занимает человек, гражданин, личность [6. С. 335–339].

Но можно ли утверждать, что этот человек, гражданин, личность представляют собой в общей совокупности народ? И что есть народ? В чем его отличие от нации, населения, общества? И можно ли считать гражданское общество высшей формой организации народа?

Что такое народ и нация?

Существует много определений и взглядов на то, что (и кого) следует понимать под этим определением. Начнем с конституционно-правовой (политической) (2) трактовки понятий.

Итак, согласно Малой энциклопедии конституционного права, народ — это население страны, организованное в государство; это субъект конституционного права, основной источник и носитель власти. В состав народа могут входить различные исторически сложившиеся на данной территории компактные нации, и тогда употребляется термин «многонациональный народ» [3. С. 254].

Словарь по конституционному праву определяет народ (от древнеславянского — «род») как совокупность лиц, происходящих от одного предка. Основные законы обычно игнорируют этнический аспект данного понятия, на что нередко прямо указывается (например, «народ Узбекистана составляют граждане Республики Узбекистан независимо от их национальности» — ст. 8 Конституции РУ 1991 г.) [9. С. 218].

Идеи признания народа носителем суверенитета и высшим источником власти были разработаны еще в трудах Дж. Локка, Ж.-Ж. Руссо и других выдающихся мыслителей XVII–XVIII вв. Демократические революции этого исторического периода смели абсолютизм с его теориями божественного происхождения власти и утвердили народ как учредителя государства и носителя суверенитета.

В преамбуле Конституции РФ 1993 г. указывается, что этот документ принимает «многонациональный народ Российской Федерации». Закрепляется также положение о том, что ее многонациональный народ является носителем суверенитета и единственным источником власти в РФ (ст. 3). Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Никто не может присваивать власть в РФ. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону. Упомянутые в Конституции права народа конкретизируются в правах и свободах граждан, которые в своей совокупности и составляют народ.

Народ и его граждане обладают правом на сопротивление, о чем иногда говорится в конституциях и некоторых конституционных документах (США,

Франция, Германия и др.). Например, Декларация независимости США провозглашает: «В случае, если какая-либо форма правления становится губительной... народ имеет право изменить или упразднить ее и учредить новое правительство, основанное на таких принципах и формах организации власти, которые, как ему представляется, наилучшим образом обеспечат людям безопасность и счастье».

В России об этом праве не упоминается, но оно вытекает из природы естественного права и сохраняет свою силу как гарантия против узурпации власти. Это право противостоит любому государственному перевороту или отказу от конституционных принципов и форм правления.

Итак, в конституционном праве получили отражение следующие аспекты понятия «народ»:

1) народ — это носитель суверенитета и источник власти (это широко распространенная старая формула, применяемая и в новейших конституциях) (3);

2) народ — это субъект конституционного права, обладающий учредительной властью. Этот аспект обычно отражен в преамбулах основных законов. Наиболее известна формулировка Конституции США 1787 г.: «Мы, народ Соединенных Штатов... учреждаем и принимаем эту Конституцию для Соединенных Штатов Америки»;

3) народ — это избирательный корпус (например, «Президент Республики избирается народом» — п. 1 ст. 127 Конституции Польши 1997 г.) [9. С. 218].

Обратим особое внимание на тот факт, что народ никогда не был категорией чисто юридической, равно как и человек сам по себе не рассматривается как категория юридическая.

В философском понимании народ — это: 1) исторически изменяющаяся общность людей, характеризующаяся общей исторической судьбой и общей идеей, способная по своему объективному положению решать основные проблемы данного конкретного общества; 2) все население определенной страны; 3) народные массы, включающие на конкретных этапах истории те классы и слои, которые по своему объективному положению способны участвовать в решении задач прогрессивного развития общества; 4) различные формы исторических общностей (племя, народность, нация); 5) совокупность элит той или иной страны, сформировавшихся и обнаруживаемых во всех существенных социально-значимых отношениях [21. С. 189].

В социологическом понимании народ — это слои и классы общества, которые на данном историческом этапе участвуют в решении задач общественного развития [18. С. 253].

Под нацией (от лат. *natio* — род, рождение, происхождение, народ) понимается: 1) синоним понятия народ; 2) синоним понятия государство; именно в этом смысле он используется, например, в названии универсальной международной организации по поддержанию мира — Организация Объединенных Наций; 3) этническая общность. Несовпадение содержания терминов «народ» и «нация» послужили для различных концепций суверенитета — народного и национального [18. С. 218–219].

Отсюда можно сделать вывод о том, что понятия «нация» и «народ» могут совпадать, однако чаще всего народ состоит из множества живущих на территории одной страны наций; именно народ, а не конкретная нация в связи с этим является носителем суверенитета.

В годы Великой Французской революции «нация» означала страну, государство [20]. И тогда же были введены понятия «национализм», «принцип национальности», согласно которым каждый народ суверенен и имеет право на образование своего государства. «Нация» и «государство» по своему смыслу были сближены именно на базе этнического значения [22. С. 537].

А в Германии все же сохранялось этническое значение нации. В этом смысле от И. Шиллера, И. Фихте, К. Маркса и Ф. Энгельса терминология перекочевала в русскую и советскую литературу [11. С. 54–55]. То же можно сказать о Швейцарии и Бельгии, что, не отрицая этнического значения нации, в большей степени подчеркивает ее этнический смысл [16]. Близки к такому пониманию были К. Каутский и О. Бауэр, через которых эта терминология дошла до социал-демократов России, а затем и до большевиков.

К примеру, О. Бауэр выделял в «нации» общую культуру, общий язык, общность судьбы, происхождение [4. С. 135–142]. Для К. Каутского важны культура, язык, территория [8. С. 7–33]. Кстати, именно воззрения О. Бауэра и К. Каутского, с которыми солидаризировался В.И. Ленин, стали базой сталинского определения нации. Для него «нация — это исторически сложившаяся общность языка, территории, экономической жизни и психологического склада, проявляющегося в особенности культуры». При этом он поставил условие: «достаточно отсутствия хотя бы одного из этих признаков, чтобы нация перестала быть нацией» [19. С. 6]. В.И. Ленин выделял территорию, экономику и язык. Но впоследствии в теории о национальном вопросе десятилетия господствовал взгляд Сталина [1. С. 44].

Подытоживая вышесказанное, в контексте современного понимания гражданского общества можно определить народ как совокупность индивидов, составляющих множественность элементов структуры гражданского общества, которые постепенно (поэтапно) во взаимодействии друг с другом и с государством образуют систему общественных отношений.

Иными словами, человек (народ) — это часть структуры гражданского общества, базовый элемент («атом») этой системы. А гражданское общество, на наш взгляд, — это не только совокупность элементов, и даже не просто система (организованная во времени и общественно-политическом пространстве совокупность) взаимодействующих друг с другом и развивающихся (в том числе самоорганизующихся и организованных государством) элементов, но и часть государства в самом широком его смысле, и часть системы общественно-политической организации государственной власти.

В такой постановке проблема определения и изучения гражданского общества как высшей формы организации народа получает новую антропологическую интерпретацию.

Например, одни авторы, в частности Л.С. Мамут, следуя широкому пониманию гражданского общества, подчеркивают, что в основе такого общества

лежат экономические, исторические, социокультурные, языковые, этнические, конфессиональные, территориальные, этические отношения, т.е. условия жизни людей, в которых происходит реализация их партикулярных интересов, и где нет места субординации [10. С. 101]. Отсюда гражданское общество — ипостась любого цивилизованного (базирующегося на общественном разделении труда) человеческого общества. Оно было, есть и всегда будет. Другое дело, что всякий раз гражданское общество выступает в определенной конкретно-исторической форме. К тому же отличительной чертой гражданского общества является такая его архитектоника, как наличие определенных горизонтальных связей, а не организации со всеми присущими ей атрибутами.

Другие исследователи, например, В.А. Четвернин, полагают, что гражданское общество — это сфера свободной, автономной активности, в которой действуют индивидуальные и коллективные субъекты, преследующие свои частные цели и интересы, и что отношения между ними не опосредованы публичной властью [23. С. 20]. И это общество, в котором все становятся в равной мере свободными, обладающими естественными и неотчуждаемыми правами. Таким образом, гражданское общество является сложной системой, предполагающей взаимодействие организованных субъектов — людей, групп, коллективов, сообществ, и это взаимодействие означает объединение людей по социально-групповому, организационному и поселенческому принципам [13. С. 284, 315, 329; 23. С. 22].

Степень диссоциации общества наилучшим образом раскрывается понятием «аномия» (буквально — отсутствие закона). Понятие «аномия» ввел французский социолог Э. Дюркгейм. Аномия характеризует состояние общества, в котором преобладает равнодушие к законам вследствие утраты уважения и доверия к ним со стороны большинства населения. И как результат — либо их несоблюдение, либо злостное нарушение [17].

Одна из главных причин аномии — господство в обществе ценностей индивидуального успеха, прежде всего богатства и власти, которые часто достигаются противозаконным путем. Поскольку большинство людей не могут позволить себе ни того, ни другого, возникает негативное отношение к существующим социальным нормам, дающим преимущества одним и лишаящим их других. У многих появляется ощущение своей социальной не востребованности и ненужности, чувство пустоты жизни, крушения моральных устоев и целей. Именно с этим связан рост настроений авторитаризма, политического, национального и религиозного экстремизма, ксенофобии и т.п. Масштаб аномии не связан с законотворческой деятельностью: законов, в том числе хороших и строгих, может быть много, но это ничего не меняет.

Определяющим моментом становления гражданского общества является социальная ответственность. Ее роль заключается в том, что ответственность как социальный феномен определяет пределы допустимой деятельности отдельных индивидов, групп, организаций в обществе. Это особенно важно в российских условиях, где крайне сложно проходит процесс разграничения общественного, государственного и личного.

Более того, ни о какой социальной ответственности населения в России сегодня говорить не приходится. Во многом это объясняется отсутствием соци-

альной защищенности самого населения, невозможностью государства реализовывать гарантированные законодательством (и Конституцией России — в первую очередь) социальные права и свободы человека и гражданина, что вызывает встречную негативную реакцию населения по отношению к власти, порождая правовой нигилизм.

Если обратиться к лозунгам и политическим декларациям, в которых так или иначе эта тема затрагивается, то понятия «народ» и «гражданское общество» в России, к сожалению, рассматриваются как не зависящие друг от друга и не взаимосвязанные. Более того, институты гражданского общества политиками рассматриваются лишь как средство, с помощью которого народ может развиваться. Все эти — во многом декларативные и политизированные — конструкции показывают лишь то, что власть, оперируя данными понятиями, не стремится разобраться в их сути, запутываясь и запутывая окружающих.

Пример тому — Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 26 мая 2004 г., согласно которому «...только народ — через институты демократического государства и гражданского общества — вправе и в состоянии гарантировать незыблемость нравственных и политических основ развития страны на многие годы вперед...».

Вызывает недоумение трактовка законодателем (на уровне нормативных правовых актов, национальных доктрин и т.д.) гражданского общества как определенных условий развития граждан, народа... Как будто бы это два несоотносимых элемента, один из которых нужно непременно поместить под влияние другого, в результате чего первый элемент (народ) вдруг станет лучше...

Например, в Национальной доктрине образования в Российской Федерации (одобрена постановлением Правительства РФ от 4 октября 2000 г. № 751) в основных целях и задачах указано:

«Система образования призвана обеспечить:

– воспитание патриотов России, граждан правового, демократического государства, способных к социализации в условиях гражданского общества, уважающих права и свободы личности...».

Другой пример. Согласно постановлению Правительства РФ от 23 марта 1996 г. № 327 «Об одобрении и представлении на утверждение Президента Российской Федерации Основных положений региональной политики в Российской Федерации» (раздел 5. «Региональные аспекты национально-этнических отношений») региональная политика в области национально-этнических отношений должна обеспечивать:

«1) в государственно-правовой сфере:

объединение усилий всех звеньев государственной системы и гражданского общества, политических и религиозных деятелей для достижения межнационального согласия, решительной борьбы с проявлениями агрессивного национализма».

Почему-то такие важные в решении данных проблем понятия, как «народ» и «нация», в документе не были даже упомянуты (исключение — упоминание о «межнациональном согласии»).

Состояние аномии тесно связано с другим разрушительным для всякого общества явлением: люмпенизацией народа — по сути своей процесса, обратного формированию гражданского общества. Еще Гегель отмечал, что в тех случаях, когда образуется пропасть между несметными богатствами на одном полюсе общества и нищетой — на другом, жизнь многих людей оказывается ниже необходимого уровня существования. Это, в свою очередь, ведет к утрате ощущения возможности обеспечивать свое существование собственным трудом и порождает паразитизм и социальное иждивенчество.

Рост обнищания и люмпенизации вызывает у многих людей внутреннее озлобление, направленное не только против богатых, но и против общества в целом, против правительства, чиновников, политиков и т.д. Все это, как правило, ведет к росту противоправных настроений и действий, конечно, не способствуя развитию правосознания и гражданского общества.

Вообще, понятие «гражданское общество» заимствовано из западного политического лексикона, притом, как это нередко случается, с искажением смысла. Если данное понятие толковать дословно, то под ним следует разуметь человеческую ассоциацию, охватывающую граждан той или иной страны и, следовательно, полностью перекрывающуюся понятием «государство» [15. С. 6–7].

Можно добавить к этому следующее: если буквально гражданское общество толковать как совокупность граждан страны, их качественное и регулируемое общепризнанными в данном обществе социальными регуляторами взаимодействие друг с другом и с государством, то народ страны, еще не осознавший возможности саморегулировать свои социально-экономические потребности и не выработавший пригодные для этого социальные регуляторы, можно считать начальной ступенью на пути развития от народа к гражданскому обществу. Таким образом, одним из рецептов «ускорения» такого развития от народа к гражданскому обществу может быть усиление социальных связей внутри народа, общества. Но о социальной системе гражданского общества и всем, что с этим связано, речь пойдет ниже.

Можно говорить также об «активном» или «пассивном» гражданском обществе. Поскольку гражданское общество есть сфера действия эгоистических интересов индивидов, более того, «войны всех против всех», то применение по отношению к нему слова «активное» следовало бы по логике вещей понимать в смысле особо активного ведения этой самой «войны». Если же речь идет о состоянии гражданского общества, то о нем больше может сказать степень его диссоциации. Гражданское общество как сфера господства частного, эгоистического интереса, будучи неподконтрольным государству и предоставленным самому себе, движется в направлении анархии.

Гражданское общество — это социальная система

Основным компонентом любой социальной системы всегда выступает человек как социальное существо. Как верно писал В.Г. Афанасьев, человек есть последний, в известном смысле слова, элементарный носитель социального системного качества. В то же время, будучи компонентом любой социальной системы, воплощением ее сущности, человек есть лишь часть социальной сис-

темы. Только будучи включенным в определенную общественную систему, индивид обретает свою социальную сущность [2. С. 23].

Действительно, опираясь на эту научную теорию, применительно к рассматриваемой в статье проблеме можно сделать следующий важный вывод: если человек является компонентом (элементом) социальной системы, то его нахождение в ней предполагает выполнение человеком определенных функций в этой системе, которые, во-первых, структурно связывают его с системой, во-вторых, меняют саму систему. Таким образом, и человек в отдельности, и сама система в целом развиваются, обретая новые качества. Чем развитие конкретного человека в его взаимодействии с другими людьми (элементами системы) будет интенсивнее, тем быстрее будет совершенствоваться сама система.

Иными словами, на наш взгляд, чем свободнее и интенсивнее будет развиваться человек, индивиды, народ конкретного государства, тем быстрее его развитие будет (по некоторым направлениям) переходить в саморазвитие и формирование институтов гражданского общества.

Только с одной оговоркой: государство должно своим волевым усилием обеспечивать (гарантировать) предоставление условий для такого развития. Именно государство в данном случае может являться как рычагом, так и тормозом всего процесса. В современной России это особенно актуально, ведь политическое устройство, как верно отметил Р.Г. Абдулатипов, — это один из элементов отражения социального опыта народов страны и культурного, цивилизованного устройства форм их развития и взаимодействия [1. С. 33].

На наш взгляд, построение государством «сверху» гражданского общества имеет ряд плюсов, хотя бы с позиций метода системного анализа.

Во-первых, государству (и не только ему) легче управлять обществом как системой, когда основные элементы этой системы упорядочены, соотнесены друг с другом, когда понятны их внутренние связи и соподчиненность. Сложнее (и почти невозможно) управлять хаосом, беспорядком, в котором управляемые элементы разрозненны и не имеют четких связей друг с другом.

Во-вторых, в современной России, где проживает более 200 различных народов и этнических групп, различающихся по языку, самобытным особенностям своей материальной и духовной культуры, конфессиональной принадлежности, необходимость «управляемой свободы» очевидна и вполне логична. Государство не просто является единственным регулятором и реформатором данной сферы, но и сам факт государственного вмешательства в процессы формирования институтов гражданского общества — процесс во многом естественный и неизбежный с учетом исторических традиций нашей страны. Россия — это собранное веками государство. Россия — это и община, как продукт эволюции сообщества народов, это и общность, как совокупность людей, имеющих общую историю, на базе которой формируются общие духовно-нравственные признаки. Взаимовлияние культур и традиций многих народов шло веками вокруг русского этноса [1. С. 27].

Подводя некоторые итоги, можно сделать следующие выводы.

Во-первых, человек (народ) — это часть структуры гражданского общества, базовый элемент («атом») этой системы. А гражданское общество — это не

только совокупность элементов, и даже не просто система (организованная во времени и общественно-политическом пространстве совокупность) взаимодействующих друг с другом и развивающихся (в том числе самоорганизовывающихся и организованных государством) элементов, но и часть государства в самом широком его смысле, и часть системы общественно-политической организации государственной власти.

Во-вторых, медленное развитие в России институтов гражданского общества вызвано в том числе отсутствием у народа (населения страны) социальной ответственности. Ее роль заключается в том, что ответственность как социальный феномен определяет пределы допустимой деятельности отдельных индивидов, групп, организаций в обществе, а значит является индикатором возможности саморегулирования обществом своих отношений (без привлечения к этому процессу государства или при минимальном привлечении последнего).

В-третьих, чем свободнее и интенсивнее будет развиваться человек, индивиды, народ конкретного государства (как элементы социальной системы государства), тем быстрее его развитие будет (по некоторым направлениям) переходить в саморазвитие и формирование институтов гражданского общества.

ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) «Война всех против всех» (лат.).
- (2) Мы отождествляем конституционно-правовое и политическое понимание понятия «народ», поскольку конституционные нормы, по большому счету, — лишь инструмент воплощения политических задач и целей власти имущих.
- (3) Например, согласно ст. 1 Конституции Испании 1978 г.: «Национальный суверенитет принадлежит испанскому народу, от него исходят полномочия государства». Именно от имени народа выступают различные органы государства, например, осуществляется правосудие («Правосудие отправляется именем народа» — ст. 101 Конституции Италии 1947 г.), помилование («Министр-президент от имени народа осуществляет право на помилование» — ч. 1 ст. 109 Конституции германской земли Гессен).

ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Абдулатипов Р.Г.* Национальный вопрос и государственное устройство России. — М.: Славянский диалог, 2000.
- [2] *Афанасьев В.Г.* Общество: системность, познание и управление. — М.: Политиздат, 1981.
- [3] *Баглай М.В., Туманов В.А.* Малая энциклопедия конституционного права. — М.: Изд-во БЕК, 1998.
- [4] *Бауэр О.* Национальный вопрос и социал-демократия. — СПб., 1909.
- [5] *Гегель Г.В.Ф.* Философия права. — М., 1990.
- [6] *Грудцына Л.Ю.* Частная собственность и гражданское общество в России // Адвокат. — 2009. — № 8.
- [7] *Дзодзиев В.* Проблема становления демократического государства в России. — М., 1996.
- [8] *Каутский К.* Национализм и интернационализм. — СПб.: Петроиздат, 1918.
- [9] Конституционное право: Словарь / отв. ред. В.В. Маклаков. — М.: Юристъ, 2001.
- [10] *Мамут Л.С.* Гражданское общество и государство: проблемы соотношения // Общественные науки и современность. — 2002. — № 5.

- [11] *Маркс К.* К еврейскому вопросу // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. — Т. 1.
[12] *Матузов Н.И.* Гражданское общество // Политология. — М., 2002.
[13] *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства. — М., 2001.
[14] *Орлова О.В.* Гражданское общество и личность: политико-правовые аспекты. — М., 2005.
[15] *Поздняков Э.А.* Российское гражданское общество. Иллюзии и реальность // Политический класс. — 2006. — № 22.
[16] *Ренан Э.* Что такое нация? — 2-е изд. — СПб., 1888.
[17] *Сорокин В.В.* Проблемы толкования права в современном гражданском обществе // Гражданин и право. — 2010. — № 6.
[18] Социологический словарь. — М., 2009.
[19] *Сталин И.В.* Марксизм и национально-колониальный вопрос. — М., 1939.
[20] *Тишков В.А.* О нации и национализме // Свободная мысль. — 1996. — № 3.
[21] Философский словарь. — М., 2008.
[22] Французская буржуазная революция. — М., 1941.
[23] *Четвернин В.А.* Общество и государство // Феноменология государства. — 2004. — Вып. 2.

THE STATE, THE PEOPLE AND CIVIL SOCIETY IN RUSSIA

V.V. Grebennikov

The Department of Judicial Authority, Law-Enforcement and Human Rights Activity
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

In Russia, which for centuries has historically been one of the most brutal of monarchies in the world, which survived the Soviet era and the totalitarian regime, the role of the state and its influence on many processes can not be overestimated. The state in Russia continues to control many aspects of the non-state being. Whatever police and totalitarian the state is, civil society still is a part of its foundation. As the state can not exist without civil society, and civil society is unthinkable without the state. The article presents the various meanings of the term «civil society». Difference between the concepts of «the people» and «nation» is analyzed, definition of each of these terms. The article lists the causes of anomie and removed the need for social responsibility is removed. The conclusion is that civil society is not just a collection of elements, or even just a system of interacting with each other and developing the elements, but also a part of the state in its broadest sense, and a part of the socio-political organization of state power. The role of social responsibility as a social phenomenon, which defines the limits of permissible activities of individuals, groups and organizations in society, and therefore — is an indicator of the possibility of self-regulation of society of their relationship is displayed. It is concluded that the freer and more intense will develop man, individuals, people of a particular state (as elements of the social system of the state), the faster it will develop (in some areas) to move to self-development and the formation of civil society institutions.

Key words: state, people, civil society, nation, population, freedom, democracy, human rights, lawful state, totalitarianism, self-regulation, society, person.

REFERENCES

- [1] *Abdulatipov R.G.* Nacional'nyj vopros i gosudarstvennoe ustrojstvo Rossii [The national question and state system of Russia]. — М.: Slavjanskij dialog, 2000.
[2] *Afanas'ev V.G.* Obshhestvo: sistemnost', poznanie i upravlenie [Society: consistency, knowledge and management]. — М.: Politizdat, 1981.

- [3] *Baglaj M.V., Tumanov V.A.* Malaja jenciklopedija konstitucion-nogo prava [Small Encyclopedia of Constitutional Law]. — M.: Izd-vo BEK, 1998
- [4] *Baujer O.* Nacional'nyj vopros i social-demokratija [The National Question and Social Democracy]. — SPb., 1909.
- [5] *Gegel' G.V.F.* Filosofija prava [Philosophy of Law]. — M., 1990.
- [6] *Grudcyna L.Ju.* Chastnaja sobstvennost' i grazhdanskoe obshhestvo v Rossii [Private property and civil society in Russia] // Advokat [Lawyer]. — 2009. — № 8.
- [7] *Dzodziev V.* Problema stanovlenija demokraticheskogo gosudarstva v Rossii [The problem of formation of a democratic government in Russia]. — M., 1996.
- [8] *Kautskij K.* Nacionalizm i internacionalizm [Nationalism and internationalism]. — SPb.: Petroizdat, 1918.
- [9] Konstitucionnoe pravo: Slovar' [Constitutional law: Dictionary] / ed. by V.V. Maklakov. — M.: Jurist, 2001.
- [10] *Mamut L.S.* Grazhdanskoe obshhestvo i gosudarstvo: problemy sootnoshenija [Civil society and the state: the problem of correlation] // Obshhestvennye nauki i sovremennost' [Social Sciences and Modernity]. — 2002. — № 5.
- [11] *Marks K.* K evrejskomu voprosu [On the Jewish Question] // Marks K., Jengel's F. Soch. — T. 1.
- [12] *Matuzov N.I.* Grazhdanskoe obshhestvo [Civil society] // Politologija [Political science]. — M., 2002.
- [13] *Nersesjanc B.C.* Obshhaja teorija prava i gosudarstva [General Theory of Law and State]. — M., 2001.
- [14] *Orlova O.V.* Grazhdanskoe obshhestvo i lichnost': politiko-pravovye aspekty [Civil society and the individual: political and legal aspects]. — M., 2005.
- [15] *Pozdnjakov Je.A.* Rossijskoe grazhdanskoe obshhestvo. Illjuzii i real'nost' [Russian civil society. Illusions and Reality] // Politicheskij klass [The political class]. — 2006. — № 22.
- [16] *Renan Je.* Chto takoe nacija? [What is a nation?]. — 1888.
- [17] *Sorokin V.V.* Problemy tolkovanija prava v sovremennom grazhdanskom obshhestve [Problems of interpretation of the law in modern civil society] // Grazhdanin i pravo [Citizen and Law]. — 2010. — № 6.
- [18] Sociologicheskij slovar' [Sociological Dictionary]. — M., 2009.
- [19] *Stalin I.V.* Marksizm i nacional'no-kolonial'nyj vopros [Marxism and the National and Colonial Question]. — M., 1939.
- [20] *Tishkov V.A.* O nacii i nacionalizme [On the nation and nationalism] // Svobodnaja mysl' [Free Thought]. — 1996. — № 3.
- [21] Filosofskij slovar' [Philosophical Dictionary]. — M., 2008.
- [22] Francuzskaja burzhuaznaja revoljucija [French bourgeois revolution]. — M., 1941.
- [23] *Chetvernin V.A.* Obshhestvo i gosudarstvo [Society and state] // Fenomenologija gosudarstva [Phenomenology States]. — 2004. — Vyp. 2.

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

ОСОБЕННОСТИ ДОПРОСА ДЕТЕЙ В ВОЗРАСТЕ ДО 7 ЛЕТ

Л.В. Бертовский

Кафедра уголовного права и процесса
Юридический институт Российского университета дружбы народов
ул. Миклухо-Макля, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена некоторым аспектам допроса детей младше 7 лет. Как показывает судебно-следственная практика, при принятии решения о привлечении к уголовной ответственности и вынесении обвинительного приговора судом за совершение указанных преступлений большое влияние на следователей и судей оказывают показания потерпевших детей, которые становятся краеугольным камнем обвинения. Чтобы информация, полученная от несовершеннолетнего, могла быть использована в качестве доказательства в суде, она должна быть получена только в процессе допроса с соответствующим оформлением протокола. При этом в процессе проведения следственного действия кроме следователя в обязательном порядке принимают участие законный представитель ребенка, психолог и педагог. В статье делается вывод, что особенность допроса несовершеннолетних заключается не в преждевременной оценке достоверности рассказанного, а в тех методах и приемах, которые, учитывая особенности развития ребенка, помогут получить от него наиболее полную, достоверную информацию. В данной статье рассматриваются методы, не получившие до сих пор широкого распространения, хотя они разработаны на основе практического опыта, и их эффективность подтверждена исследованиями, проведенными в процессе расследования тяжких и особо тяжких преступлений в Российской Федерации. Основные рекомендации по организации таких следственных действий сформулированы в соответствии с когнитивным развитием ребенка. Проведение монографического исследования по данной проблематике оказало бы пользу в работе сотрудников следственных подразделений, прокуроров, следователей, а также было бы полезно для студентов, аспирантов, преподавателей, ученых, представителей юридических учебных заведений, а также людей, заинтересованных в вопросах криминалистики и психологии. Принимая во внимание, что получение информации на допросе основывается на объективных законах психологии и криминалистики, представляется, что полученные результаты исследования могут быть использованы не только в практике российских правоохранительных органов, но и в других странах.

Ключевые слова: анкетирование, дети, допрос, несовершеннолетние, сенсомоторика, до следственный, криминология.

В последнее время количество сексуальных и других насильственных преступлений, имеющих то или иное отношение к детям, значительно увеличилось.

Как показывает судебно-следственная практика, при принятии решения о привлечении к уголовной ответственности и вынесении обвинительного приговора судом за совершение указанных преступлений большое влияние на следователей и судей оказывают показания потерпевших детей, которые становятся краеугольным камнем обвинения.

Здесь необходимо пояснить, что в соответствии со ст. 74 Уголовно-процессуального кодекса РФ в качестве доказательств допускаются:

- 1) показания подозреваемого, обвиняемого;
- 2) показания потерпевшего, свидетеля;
- 3) заключение и показания эксперта;
 - 3.1) заключение и показания специалиста;
- 4) вещественные доказательства;
- 5) протоколы следственных и судебных действий;
- 6) иные документы.

Таки образом, чтобы информация, полученная от несовершеннолетнего (независимо от возраста последнего), могла быть использована в качестве доказательства в суде, она должна быть получена только в процессе допроса с соответствующим оформлением протокола. Различного рода собеседования, интервью и т.д. в качестве доказательства рассматриваться не могут. При этом в процессе проведения следственного действия кроме следователя в обязательном порядке принимают участие законный представитель ребенка (родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого либо потерпевшего, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый либо потерпевший, органы опеки и попечительства), психолог и педагог.

К использованию в расследовании преступлений показаний несовершеннолетних с самого начала становления криминалистики ученые и практики относились по-разному. Одна часть, такие как немецкий психолог О. Липман и русский криминалист В. Лобзин [9. С. 7], считали, что показания детей являются абсолютно недостоверными. Другие, такие как Ганс Гросс, занимали диаметрально противоположную позицию, полагая, что «Дети в возрасте не свыше 7–9 лет — самые правдивые свидетели. Любовь и ненависть, честолюбие и коварство, вероисповедание и сословие, положение в обществе и богатство — все это чуждо столь юному возрасту» [2].

Наверное, истина как всегда где-то посередине. Особенность допроса несовершеннолетних заключается не в преждевременной оценке достоверности рассказанного, а в тех методах и приемах, которые, учитывая особенности развития ребенка, помогут получить от него наиболее полную, достоверную информацию.

Некоторые современные исследователи не делают большой разницы между допросом несовершеннолетнего ребенка и человека с умственной неполноценностью, в связи с чем считают возможным использовать одинаковые методы допроса [17. Р. 209–218]. Представляется, что это не совсем правильный подход.

В самом общем виде умственную неполноценность можно представить как самый низкий уровень интеллекта. Следует отметить также и тот факт, что у умственно неполноценных людей могут возникать и расстройства личности.

Что касается ребенка, то он не является умственно неполноценным, так как его интеллект с возрастом меняется. В первые десять лет жизни человека интеллект постепенно повышается. Интеллект человека к 18–20 годам достигает

своего пика, хотя, конечно, человек совершенствует свой интеллект на протяжении всей жизни, учится, приобретает опыт и т.п. Многие исследователи интеллекта полагают, что интеллект 5-летнего ребенка составляет половину интеллекта взрослого, а интеллект 8-летнего ребенка достигает уже 80% интеллекта взрослого.

У этих двух категорий допрашиваемых имеются особенности в восприятии окружающей действительности, кодировании, сохранении и извлечении из долговременной памяти, хранящейся там информации.

Поэтому в целях оптимизации деятельности по получению доказательственной информации от каждой из вышеуказанных категорий допрашиваемых необходимо использовать разные, предназначенные только для конкретной группы интервьюируемых методы.

Достаточно часто возникает вопрос: «А с какого возраста можно допрашивать ребенка?». И здесь нет единых подходов. Известный советский криминалист Б.М. Шавер считал, что «в известных случаях нужные следователю сведения могут быть получены от ребенка 6–7 лет» [13. С. 38]. Другие авторы считают, что «...анализ специальной литературы позволяет сделать вывод о том, что с учетом акселерации минимальный возраст для несовершеннолетних, когда они могут быть допрошены, является 1 год и 7 месяцев» [8. С. 36]. Правда, этот самый анализ литературы авторами не приведен, но такое категоричное утверждение применительно к столь нежному возрасту, когда любой человек, имеющий детей, знает, насколько они по-разному развиваются, вызывает по меньшей мере недоумение. Поэтому представляется правильной позиция профессора Н.И. Порубова, который считает, что если предмет допроса ребенку понятен, он может быть допрошен независимо от возраста: «Имеется такая возрастная черта, за пределами которой допрос ребенка является совершенно бесполезным, но эта черта не может быть дана в виде конкретного указания возраста... Возраст этот может меняться в зависимости от индивидуальных особенностей ребенка и от тех фактов, о которых следует ребенка допрашивать» [11. С. 320].

Недавние исследования предоставили важную информацию о свидетельской памяти детей — жертв сексуального насилия. В нескольких полевых исследованиях специалисты исследовали точность памяти детей-жертв в тех случаях, когда обстоятельства произошедшего были подтверждены иными источниками (например, случайно зафиксированы на камерах видеонаблюдения) [27]. В другом исследовании объектами изучения были 8 детей в возрасте от 3 до 10 лет, подвергшихся сексуальному насилию со стороны ранее им незнакомого мужчины. Он похищал детей, доставлял их в укромное место, где совершал сексуальное насилие.

Дети дали показания полиции, при этом время, прошедшее от происшествия до допроса, составляло от одного дня до пяти лет. Преступник фотографировал во время преступления. Кроме того, он признался в содеянном и детально рассказал о совершенных им преступлениях. О самом сексуальном насилии рассказали только двое детей, однако все достаточно детально описывали события, предшествующие насилию.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что дети способны дать объективные показания о произошедшем, а некоторые пробелы объясняются чувством страха, стыда и смущения, которые испытывают жертвы насилия [21. P. 120–129; 23. P. 1017–1074].

При получении вербальной информации в процессе расследования преступлений могут использоваться различные по форме интервью (здесь и далее, говоря об интервью, мы имеем в виду, что в Российском уголовном процессе такие интервью оформляются в виде допросов): структурированные, полуструктурированные и неструктурированные.

Структурированное интервью контролируется интервьюером (следователем). Цель — донесение до всех интервьюируемых (допрашиваемых) детей вопросов в одинаковом контексте, т.е., каждый ребенок подвергается влиянию таких же стимулов, как и другие (при расследовании аналогичных преступлений).

При полуструктурированном интервью интервьюер располагает рядом вопросов, которые встроены в общую схему интервью, но последовательность вопросов он может варьировать. Зачастую вопросы имеют несколько более обобщенный вид, чем это обычно происходит в структурированном интервью. Кроме того, интервьюер обычно обладает определенной свободой задавать дальнейшие вопросы, которые являются реакцией на то, что интервьюер рассматривает как важные и значимые ответы.

Проводя неструктурированное интервью, интервьюер обычно располагает просто в виде списка темы или вопросы, которые часто называют планом интервью. Стиль постановки вопросов, как правило, неформальный. Формулировка и последовательность вопросов варьируются от интервью к интервью.

Достаточно большое количество исследователей считают, что наиболее оптимальной формой получения информации от ребенка является проведение структурированного интервью. «В судебном контексте не рекомендуется проводить неструктурированные интервью. Даже тогда, когда интервьюеры хорошо подготовлены, они испытывают трудности, поэтому рекомендуется проводить интервью в структурированном или полуструктурированном формате» [29. P. 5].

Примером реализации такого структурированного интервью, в котором следователю четко предписано, как себя вести, что говорить, что спрашивать у ребенка, может послужить широко известная работа, проведенная исследователями из Национального института Здоровья ребенка и развития человека (NICHD).

Наверное, это справедливо для тех случаев, когда следователь, не обладая достаточными познаниями в области детской психологии, самостоятельно осуществляет допрос ребенка. К тому же хочется отметить, что такие случаи наиболее распространены. Достаточно сложно обеспечить все следственные подразделения сотрудниками со знанием детской психологии, соответствующей материальной базой. Поэтому подготовленные, заранее сформулированные в понятном для ребенка формате вопросы окажут неоценимую помощь в получении необходимой информации.

Однако к достоинствам полуструктурированного или неструктурированного интервью в первую очередь относится возможность получения большего

объема информации, нежели в случае структурированного интервью. Например, в Московском и Санкт-Петербургском управлениях Следственного комитета РФ, когда возникает необходимость получить информацию от ребенка, используют специально оборудованные комнаты таким образом, чтобы ребенок не ощущал дискомфорта от незнакомой обстановки. Там есть игрушки, бумага с карандашами и т.д. У следователя в момент беседы имеется незаметный наушник, через который он слышит рекомендации детского психолога (как указывалось выше, в Российской Федерации в допросе несовершеннолетних кроме следователя обязательно принимают участие психологи), находящегося за непрозрачным с одной стороны стеклом.

Наши исследования показывают, что такая организация следственного действия намного повышает его эффективность. При допросе 29 детей в возрасте от 4 до 8 лет, которые сначала были допрошены в домашних условиях, а затем, в промежутке времени от 5 до 14 дней, в вышеуказанной комнате, с соответствующими он-лайн рекомендациями психолога, 21 из них сообщили дополнительную, значимую для расследования информацию. При этом допрос производился в неструктурированном формате, т.е. у психолога и следователя был только план допроса (например, необходимо узнать у ребенка, во сколько приходил незнакомый мужчина в квартиру, как он выглядел и что делал).

Сами вопросы, их формулировка и последовательность зависели от складывающейся ситуации (темы разговора, настроения ребенка, его отношения к обсуждаемым проблемам и т.д.). Проведенные исследования убедительно показали, что для качественной организации интервью с ребенком в неструктурированном или хотя бы в полуструктурированном формате следователю необходимо иметь базовые знания о детской психологии.

Особенности получения необходимой для расследования информации от несовершеннолетних различных возрастных категорий обусловлена в первую очередь спецификой их развития. Термин «развитие» относится к тем изменениям тела, интеллекта и поведения человека, которые происходят с течением времени благодаря как биологическим задаткам организма, так и его взаимодействию со средой. Эти процессы неразрывно связаны между собой и оказывают активное влияние друг на друга.

Применительно к теме настоящего исследования принципиальное значение приобретают вопросы, относящиеся к интеллектуальному развитию, то есть о том, как мы обращаем внимание и собираем информацию, как ее сохраняет и обрабатывает мозг, как мы думаем, формулируем свои мысли с помощью языка. Значительный вклад в изучение вопросов, посвященных развитию от младенца до взрослого человека, внес всемирно известный швейцарский психолог, специалист в области теории познания (генетической эпистемологии), психологии развития, психологии образования, экспериментальной и теоретической психологии Жан Пиаже. Он выделял четыре основных стадии в когнитивном развитии ребенка.

1. Сенсомоторная (от рождения до 2 лет).
2. Дооперациональная (от 2 до 7 лет).

3. Конкретных операций (от 7 до 11–12 лет).

4. Формальных операций (от 11–12 лет и старше).

Ж. Пиаже отмечал, что, во-первых, изменения внутри каждой стадии обычно количественны и линейны, тогда как изменения между стадиями имеют качественный характер, и во-вторых, последовательность прохождения этих четырех стадий обязательна, и, чтобы достичь очередной стадии, ребенок должен пройти через все предыдущие. Понятно, что указанные отграничения не связаны с календарным наступлением дня рождения. Многое зависит и от индивидуальных особенностей ребенка, поэтому дооперациональная стадия может наступить не в 2 года, а, например, 2 года и 1 месяц, или в 1 год 11 месяцев (1).

На каждом из указанных этапов ребенок специфичным образом воспринимает, кодирует, запоминает, извлекает и воспроизводит информацию о происходящих вокруг него и с ним событиях. Поэтому и общение с ребенком требует специфических подходов в соответствии с этапом развития, на котором он находится.

Указанное обстоятельство и позволило сформулировать систему криминалистических рекомендаций по допросу несовершеннолетних в соответствии с этапами их развития, определенными Ж. Пиаже.

И хотя на настоящий момент подготовлены рекомендации для допроса детей, находящихся и на 3 и на 4 стадии развития, с учетом ограниченного объема публикации остановимся только на первых двух этапах.

Первая, сенсомоторная стадия (от рождения до 2 лет), включает несколько этапов. На первом (рефлекторном) этапе действуют врожденные и произвольные реакции. На следующем этапе рефлекторные схемы переходят под произвольный контроль. Когда эти «первичные» схемы, такие как сосание, смотрение и хватание, действительно согласованы — то есть когда младенец может не только одновременно посмотреть и схватить, но и посмотреть на что-либо с целью схватить это, — наступает следующий этап (вторичные схемы). Впоследствии ребенок может осуществлять поведение с определенной целью, а не просто действовать.

Именно к концу второго года жизни у детей формируется чувство Я. Так, было проведено исследование с участием маленьких детей, которым незаметно наносили на нос красное пятнышко и подводили к зеркалу. Тот факт, что дети узнавали себя в зеркале и подносили руку к своему носу, а не к зеркалу, свидетельствовал о наличии самосознания. До года ни один ребенок не проявлял даже признаков самосознания, тогда как более 70% детей в возрасте от 21 до 24 месяцев уверенно демонстрируют их [22. Р. 1–20].

С появлением самосознания ученые связывают и появление автобиографической памяти. Подтверждением этому служат чрезвычайно интересные исследования, проведенные Кэтрин Нельсон. Маленькая Эмили привыкла разговаривать сама с собой перед сном, лежа в кроватке. Когда девочке было от 21 до 36 месяцев, ее ночные монологи были записаны и проанализированы. В возрасте 21 месяца Эмили уже вспоминала события, произошедшие за два месяца до этого, например, поломку семейного автомобиля. По большей части ее монологи были неструктурированными и в них не упоминались такие важные события,

как Рождество или рождение младшего братишки. Обычно она говорила о таких заурядных вещах, как то, что за ней заехали к няне, или о том, как другие дети ссорились во время игры.

Многие из воспоминаний Эмили относились к минувшему дню, но были и такие, которые касались событий полугодовой давности. В возрасте 24 месяцев она начала формулировать четкие правила и делать обобщения («Нельзя спускаться в подвал в ночной рубашке», «Когда Эмили днем пойдет к бабушке... Эми иногда это делает»), а также размышлять о будущем («Может быть, доктор снимет мою рубашку»). Когда Эмили исполнилось три года, она перестала произносить монологи и исследования пришлось прекратить [25. Р. 3–10].

Психологи Джонс и Кругман в своем исследовании приводят пример, как девочка возрастом 2 года 6 месяцев, ставшая жертвой похищения и сексуального насилия со стороны незнакомца, который после этого оставил ее в шахте, с поразительной точностью описала не только последовательность событий, но и самого преступника [19. Р. 253–258].

Все это свидетельствует о том, что ребенок уже на первом этапе своего развития запоминает некоторые события, которые касаются лично его, и может при определенных обстоятельствах воспроизводить их. Поэтому в экстраординарных случаях попробовать получить от них хотя бы ориентирующую информацию вполне возможно. Имеются в виду вопросы о том, приходил ли кто-либо, разговаривал ли с ребенком, дарил игрушки или причинил ребенку боль и т.д.

В этом возрасте дети склонны расширять, сжимать или накладывать друг на друга категории, которыми они пользуются для определения того, к чему относятся слова, поскольку они часто не имеют общих со взрослыми знаний о культурно обусловленных функциях и свойствах объектов. Так, увидев воробья, ребенок может сказать «птичка», но может это значение расширить и также отнести к птичке корову, кошку, собаку, потому что они движутся. Или, увидев Луну, сказать «Уна», и точно также назвать олады и круглые печати на бумаге и т.д., так как они совпадают по форме [7. С. 264].

При этом нужно учитывать, что вербальное воспроизведение в данном случае проигрывает поведенческому воспроизведению или распознаванию. К 24 месяцам словарный запас ребенка не намного превышает 50 слов, и он употребляет фразы, состоящие из двух слов. Даже располагая ограниченным словарем и синтаксисом, дети способны передавать многочисленные значения с помощью жестов, интонации, контекстов. Поэтому при необходимости получения информации от детей в возрасте до 3 лет целесообразней предъявлять фотографии, рисунки, видеозаписи или попросить ребенка продемонстрировать то, что делал тот или иной человек.

Но реальная возможность получить уголовно-релевантную информацию от детей появляется только на дооперационной стадии (от 2 до 7 лет).

Свидетельством точности и важности показаний, которые могут быть получены в этом возрасте от ребенка, служит пример допроса изнасилованной трехлетней М. Из отрывочных фраз девочки мать поняла, что когда ее дочь собирала цветы неподалеку от дома, к ней подошел неизвестный мужчина, взял ее

на руки и отнес в лес. Там он раздел ее и изнасиловал. Когда девочка попыталась кричать, мужчина сдавил ей руками горло (это подтвердило заключение судебно-медицинской экспертизы). При допросе М. удалось выяснить, что одет он был в черный костюм, белую с высоким воротом рубашку и черные туфли. Девочке особенно запомнились туфли, так как когда преступник обувал ее, она смотрела на его ноги. Кроме того, М. указала, в каком направлении скрылся преступник. Через несколько дней преступник был задержан. Иные доказательства и его признание подтвердили показания девочки.

Среди многих ученых и практиков широко распространено мнение, высказанное еще З. Фрейдом, о том, что дети склонны замещать или подавлять воспоминания о совершенных в отношении них физическом или психическом насилии либо о других психотравмирующих обстоятельствах, и поэтому им труднее вспомнить эти обстоятельства в отличие от нетравмирующих. Однако последние исследования показывают, что это не так. Необычные и значимые события запоминаются лучше, чем повседневные. Большинство травмирующих событий и необычны и значимы, поэтому они запоминаются лучше. Вопрос заключается в том, как получить доступ к этим воспоминаниям.

Вот к каким выводам после изучения воспоминаний детей о травматичных и нетравматичных событиях, произошедших в их раннем детстве, пришли американские исследователи: «Между воспоминаниями о травматичных и нетравматичных событиях много общего. В частности, такие переменные, как возраст, отсрочка и природа события, влияющие на нетравматические воспоминания, являются также и важными детерминантами травмы в раннем детстве. Возраст в момент события представляется решающим фактором, определяющим возможность сознательного доступа к воспоминаниям о травматичном событии» [15. Р. 101–132].

В беседе с детьми, пережившими травмирующие ситуации, необходимо с самого начала успокоить ребенка, создать атмосферу благожелательности, дать ему понять, что он сейчас, и, особенно важно, в будущем будет находиться в безопасности, а люди, причинившие вред, будут изолированы и наказаны. В зависимости от ситуации можно предложить ребенку заменить образ нехорошего человека каким-нибудь другим образом, не вызывающим страха, и попросить рассказать о том, что делал уже новый персонаж.

Расспрашивать детей об эмоционально нейтральных для них обстоятельствах рекомендуется как можно раньше, когда в памяти малолетнего еще свежи воспоминания о наблюдаемом им событии, иначе он может дать искаженную информацию или забыть ее совсем.

В тех случаях, когда произошедшее могло сильно взволновать ребенка, лучше сделать небольшой перерыв и допросить его через 2–3 дня после события. За это время уменьшается эмоциональное напряжение и вызываемое им торможение процессов памяти. Нередко при таком отсроченном воспроизведении наблюдается явление «всплывания» в памяти деталей, которые не могли быть воспроизведены вскоре после события. Через 12–15 дней после восприятия фактов, воспоминания о них у ребенка начинают ослабевать, если они не вызывают у него особого интереса.

Кроме того, отмечено, что во время второго интервью дети более подробно рассказывают о произошедших с ними событиях, чем на первом [16]. Это происходит скорее всего вследствие двух причин:

– впервые оказавшись в ситуации интервьюирования один на один с незнакомым человеком, дети чувствуют неловкость и поэтому не решаются рассказывать слишком многое;

– сначала дети не очень доверяют интервьюеру и не желают с ним откровенничать. Во время повторной беседы они уже чувствуют себя более комфортно и уверенно, проникаются к собеседнику большим доверием, благодаря чему их рассказ содержит больше интересующей следствии информации. Однако следует отметить, что подобный эффект наблюдается после второго, максимум третьего интервью. К четвертому рассказу ребенок устает от повторов и сокращает количество упоминающихся деталей. Поэтому предлагается допрашивать ребенка два раза, в крайних случаях — три. В последующем результаты допроса будут ухудшаться.

Хорошие результаты для припоминания ребенком деталей произошедшего приносит метод погружения ребенка в ситуацию, в которой произошло событие.

Психологи Пристли, Робертс и Пайп провели исследование, посвященное восстановлению воспоминаний у детей путем возвращения на место события. Дети в возрасте от 5 до 7 лет участвовали в игре «В гостях у пирата». Они становились настоящими пиратами, рисовали карту, боролись за ключ и находили сокровище. Их воспоминания об этом событии тестировались спустя 6 месяцев. Дети в «контекстуальных условиях» интервьюировались в присутствии пиратских атрибутов, а дети в «условиях напоминания» накануне тестирования посещали комнату пирата. И те и другие условия оказались одинаково эффективными: в первом случае дети вспомнили в среднем 19,5 объектов информации, а во втором — 20,2. Результаты обеих групп на 40% превышают результаты группы, у которой не было ни восстановления контекста, ни напоминания [28. P. 1006–1019]. Однако нужно учесть, что если место события является местом происшествия и повторное пребывание там может вызвать у ребенка негативную реакцию, допрос лучше проводить в другой обстановке и ограничиться предъявлением отдельных объектов.

Момент начала допроса нужно выбирать с таким расчетом, чтобы дошкольник не был занят какой-либо игрой или другим нравящимся ему занятием. В этот период детям свойственен негативизм (2), который появляется в 2 года, достигает своего пика в 3,5–4 года и снижается к 6 годам. Обычно негативизм ребенка проявляется в режимных ситуациях — укладывание спать, купание и т.д.

Но наиболее резко негативизм проявляется в ситуациях, когда взрослый просит ребенка завершить какую-либо деятельность и перейти к другой («Заканчивай играть, пойдем кушать») [1. С. 100]. Поэтому если прервать его игру для допроса, то установление контакта с ребенком становится крайне затруднительным.

Одним из признаков того, что ребенок погружен в какое-то занятие и хочет избежать общения с кем-либо, является слегка высунутый язык. Если ребенку

кажется, что ему хочет кто-то помешать, он просовывает между сомкнутыми губами кончик языка. Но можно воспользоваться ситуацией, и по договоренности с родителями начать допрос с отмены какого-либо нелюбимого занятия, например, мама скажет: «Давай я сегодня за тебя уберу игрушки, а ты поговори с дядей-следователем».

Учитывая быструю утомляемость ребенка, его неспособность долгое время сосредотачиваться на одном и том же объекте, следователь не должен затягивать допрос. Дети в возрасте от 2 до 7 лет могут продуктивно давать показания в течение 20–25 минут. Если допрос все же оказывается продолжительным, то целесообразно устраивать специальные перерывы, во время которых малолетним следует представить возможность отвлечься, отдохнуть за игрой, успокоиться. После двух периодов допроса интеллект детей заметно снижается.

Дети допускают ошибки в определении расстояний, массы, объема, размеров различных объектов, но при этом с достаточной уверенностью опознают предъявляемые им объекты. Так, выполняя задание на узнавание, в которой малышам от 3 до 5 лет предъявлялось несколько предметов, дети в 81% случаев их впоследствии правильно опознавали [24]. Поэтому для объективизации детских показаний хорошо зарекомендовал себя метод предъявления различных объектов с тем, чтобы ребенок выбрал объект, схожий по характеристикам с наблюдаемым им ранее.

При работе с малолетними целесообразно ориентировать их внимание на события, вызывающие у них положительные эмоции. Эту информацию можно получить от родителей или воспитателей ребенка. Удачным представляется прием предварительной беседы с другими детьми той же группы на нейтральные темы. Это делается для того, чтобы участники беседы сообщили допрашиваемому ребенку, что дядя (следователь) спрашивает о подготовке к празднику, об игрушках и т.д. Таким образом, у ребенка можно сформировать положительную установку на контактное общение. После беседы на нейтральную тему следователь незаметно может перейти к вопросам, которые непосредственно связаны с расследуемым преступлением [4. С. 50–51].

Для детей от 3 до 5 лет взрослый — это объект уважительного отношения, общение с ним имеет познавательный смысл. Для детей 5–7 лет взрослый — это старший друг, от которого дети ждут взаимопонимания и взаимопереживания. Поэтому при беседе с такими детьми следователь должен постоянно подчеркивать свое отношение к пережитому ребенком, показывая, что он на стороне ребенка.

Анализируя показания детей в этом возрасте, необходимо учитывать, что они часто демонстрируют свое реальное или мнимое преимущество над сверстниками, при этом пытаются скрыть свои неудачи и промахи.

Общение с застенчивыми, трудно вступающими в контакт детьми не следует начинать с прямого обращения к ним. Ребенку необходимо время, чтобы освоится с новой для него обстановкой, присутствием незнакомых людей. Поэтому разговор лучше начинать не с ребенком, а о ребенке с сопровождающим его лицом или педагогом, постепенно вовлекая в разговор и ребенка, как бы уточняя, что говорится о нем. Когда контакт с ребенком не складывается, мож-

но прибегнуть к приему, основанному на многочисленных наблюдениях психологов и педагогов о том, что дети часто заинтересовываются людьми, не обращающими на них внимание, и, привыкнув к их присутствию, сами начинают пытаться вступить с ними в общение. В подобных случаях следователь может сделать вид, что совсем не интересуется ребенком, занимается своими делами, в то время как с ребенком разговаривает педагог [6. С. 23–24].

Определенные сложности возникают у следователей при установлении контакта с социально изолированными детьми. Мы все встречали таких детей, очень робких, стоящих в одиночестве в отдалении от своих сверстников. С ними очень сложно даже начать разговор. Они мгновенно замыкаются, и добиться хотя бы произнести свое имя становится чрезвычайно сложно. Для поиска средства преодоления данной ситуации представляется очень интересными результаты исследований, проведенные психологом Робертом О'Коннором. Он считает, что в раннем возрасте у таких детей формируется устойчивая модель изоляции, которая может создавать трудности для достижения социального комфорта. Пытаясь изменить данную модель, О'Коннор создал фильм, который включал в себя 11 различных сцен, снятых в обстановке детского сада. Каждая сцена начиналась показом необщительных детей, сначала лишь наблюдавших за какой-то социальной деятельностью своих сверстников, а затем присоединяющихся к товарищам к восторгу всех присутствующих.

О'Коннор выбрал группу особенно замкнутых детей из четырех детских учреждений и показал им фильм. Посмотрев его, дети стали гораздо лучше взаимодействовать со сверстниками. Еще более впечатляющими результаты оказались, когда О'Коннор через шесть недель вернулся проверить результаты эксперимента. Те социально неадаптированные дети, которые не видели фильма, остались такими же. А кто просмотрел его, в своих группах стали очень активными и в ряде случаев лидировали среди сверстников [26. Р. 327–334].

В настоящее время ведется множество разговоров на самых различных уровнях о необходимости специализации следователей, расследующих преступления, в процессе расследования которых в сферу уголовного судопроизводства вовлекаются несовершеннолетние. Представляется, что в распоряжении следователя, специализирующегося на расследовании указанной категории дел, будет иметься подобный видеоролик с сюжетом, в котором застенчивые дети успешно взаимодействуют со следователем и такое поведение получает одобрение со стороны взрослых, и что не менее важно — сверстников.

Хотя в этом возрасте словарный запас ребенка возрастает до 2000–2500 слов, его речь в большей степени пока носит диалогический характер, так как монологическая речь еще только формируется. Кроме того, нужно учитывать, что часть информации, которую маленькие дети сохраняют в памяти после того, как стали свидетелями какого-то события, находится в невербальной форме. Вследствие этого в процессе допроса можно просто не «добраться» до всей необходимой информации, которой они обладают. Поэтому лучше перед допросом попросить детей нарисовать то, что они помнят о событии, прежде чем начать задавать им вопросы.

Психологи Гросс и Хэйн привели пяти- и шестилетних детей на шоколадную фабрику «CadBury». Их сопровождала по фабрике женщина в пурпурном костюме, в цилиндре и с тростью, которая представилась Шоколадным Чарли. Воспоминания детей об этом событии тестировались через 1 день, через 6 месяцев и через год. В первых двух случаях (через 1 день и через 6 месяцев) были получены сходные результаты, причем дети, которых просили сделать зарисовки, вспомнили в своих вербальных отчетах на 30% больше информации, чем дети, которые ограничились только вербальным отчетом. Через год эффект был еще разительнее: дети, которые и рисовали, и отвечали на вопросы, вспомнили почти в два раза больше информации, чем дети, которые только отвечали на вопросы. Это положительное влияние не сопровождалось никаким увеличением числа ошибок, что позволяет предположить, что включение рисования в интервью может быть очень эффективным способом получения точной и достаточно полной информации о событии [18. Р. 265–283].

После того, как ребенок зарисовал свои воспоминания, можно приступить к формулированию тщательно подготовленных заранее вопросов. При этом по возможности следует избегать односложных вопросов, на которые можно ответить «да» или «нет». Например, если следователя интересует, входил ли определенный человек в подъезд дома, вместо того, чтобы спрашивать: «Заходил ли кто-нибудь в дом?», «Видел ли ты, как мужчина входил в дом?», лучше поставить вопросы: «Что происходило в это время рядом с домом?», «Кто входил в дом?». При такой формулировке вопросов ответы становятся многословными, а сам диалог становится более содержательным.

На этой стадии развития в поведении ребенка происходит сдвиг: зависимость от действия сменяется использованием мысленных представлений этих действий — к тому, что мы называем мышлением. Способность к представлению позволяет ему приобрести ряд новых важных способностей. Среди них — простейший вид инсайтного научения (научение по принципу озарения), при котором ребенок может просто посмотреть на задачу и решить ее, не производя каких-либо внешних действий. То есть он может сформулировать ответ у себя в голове и «осознать» верное решение. Благодаря способности к мысленным представлениям ребенок делает еще одно достижение — он научается притворяться и воображать «понарошку», в частности использовать объект для целей, для которых он не был первоначально предназначен. Например, одна из дочерей Пиаже использовала кусочек ткани в качестве подушки. Она брала эту ткань, засовывала палец в рот, ложилась головой на ткань и притворялась, что собирается спать. Способность к репрезентации лежит в основе языка и делает его использование возможным для ребенка.

Ребенок в этом возрасте, анализируя окружающий мир, переходит от частного к частному (трандуктивность), а не как взрослые от частного к общему (индукция) и, наоборот, от общего к частному (дедукция). Трандуктивное мышление ищет причины и следствия там, где их нет. Например, 4-летняя девочка встречает нищего мужчину с бородой. Она может предположить, что все мужчины с бородами являются нищими. Она потом может забеспокоиться, если

отец скажет, что планирует отпустить бороду, поскольку такое действие сделает его нищим.

Из-за того, что малыш не может одновременно удерживать в своих рассуждениях более одного отношения, он делает ошибки в суждениях, дает неадекватные или непоследовательные объяснения, не понимает законов сохранения, а его аргументам не хватает логической последовательности. Он уже мыслит, но это еще не полноценное мышление [12. С. 238].

Мышление ребенка в этот период развития характеризуется следующими особенностями: конкретностью, необратимостью, эгоцентризмом, центрацией и трудностями оперирования понятиями пространства, времени и последовательности.

Дети могут произнести слова, свидетельствующие о том, что он знает о времени и пространстве: «потом», «завтра», «вчера», «далеко», «другой раз». Но ребенок едва ли отдаст себе отчет в том, что эти термины означают. «Полдень» может восприниматься им как время обеда, но если обед будет отложен на час, это все равно будет «полдень». Пробудившись от дневного сна, ребенок может даже не сознавать, что это тот самый день, что был с утра. Понятия недели и месяца, минуты и часа детям в этом возрасте осмыслить очень сложно, так же как и более общее понятие времени, являющего собой континуум прошлого, настоящего и будущего [7. С. 335].

Например, мальчик 3,5 года спрашивает у папы:

- «А ты был маленький?»
- «Был», следует ответ отца.
- «А тебя твоя мама, моя бабушка катала в коляске?»
- «Конечно» подтвердил родитель.
- «И меня бабушка катала, но как же мы с тобой в одной коляске помещались?»

Дети помнят события только в том порядке, в каком они происходили. Умение упорядочивать и запоминать информацию в более гибкой и свободной форме приходит позже.

Мышление дошкольников конкретно, т.е. они не способны иметь дело с абстракциями. Их мышление направлено на то, что происходит «здесь и сейчас», а также на физические объекты, которые они могут легко представить.

Поэтому при расспросах лучше постараться построить вопросы таким образом, чтобы ребенку не надо было делать какие-либо умозаключения, а просто воспроизвести произошедшие события.

К чему приводит нарушение этого правила, можно проиллюстрировать следующим образом: вместо того, чтобы спросить девочку по фамилии Костина, видела ли она, что ее брат 16 июля принес домой ряд вещей, скатерть, ботинки, платье, следователь ее спросил: «Мог ли Ваш отец не заметить, что брат принес скатерть, ботинки и платье?». Девочка ответила: «Папа все время смотрел за братом, и, конечно, все видел». На основании этого показания следователь сделал вывод, что отец обвиняемого видел похищенные вещи и привлек его к уголовной ответственности за сокрытие преступления сына. Позднее выяснилось, что брат допрошенной девочки действительно похитил вещи, но до-

мой их не заносил, а продал на рынке. Когда девочку допросили еще раз и спросили, зачем она сказала, что папа видел похищенные вещи, она пояснила, что этого она не говорила, а неоднократно слышала, как папа, наказывая брата за провинности, говорил ему: «От меня ничего не укроешь, я все вижу» [13. С. 38].

Детское мышление часто необратимо, то есть развитие событий, образование связей идет лишь в одном направлении. Дети не способны представить себе, что какой-то объект может вернуться в свое первоначальное состояние или что связи между объектами могут быть двусторонними. Необратимость хорошо проиллюстрирована в диалоге взрослого и 3-летней девочки:

- У тебя есть сестра?
- Есть.
- Как ее зовут?
- Джессика.
- А у Джессики есть сестра?
- Нет.

В данном случае связь имеет лишь одно направление: девочка знает, что у нее есть сестра Джессика, но еще не понимает, что она сама — сестра Джессики.

У 3–5-летних детей произвольное запоминание и произвольное воспроизведение — единственная форма работы памяти. Воспоминание могут быть достаточно длительными и точным, если события произвели сильное впечатление на ребенка. Однако если события были негативными, они могут быть вытеснены из памяти ребенком за достаточно незначительное время.

В этом возрасте дети эгоцентричны. Ребенок полагает, что все смотрят на мир его глазами и знают ровно столько, сколько знает он. А потому он не может лгать: все, что он сделал, с его точки зрения, доступно всем вокруг, даже если в комнате он один [10. С. 40]. Им трудно поставить себя на место другого. Например, предположим, вы уже съели три конфетки, а ваша сестра — только одну. На тарелке лежит еще одна конфетка. Кто, как вы полагаете, должен съесть последнюю, если вам 3 года? Конечно, вы, потому что вы еще хотите. На этой стадии вы не можете поставить себя на место сестры и представить, что чувствует она. Они воспринимают мир и соответственно запоминают события, в основном те, которые касались лично их. Поэтому, разговаривая с ребенком об интересующих следствии событиях, нужно строить вопросы таким образом, чтобы событие начиналось с самого ребенка, и только затем переходить к другим вопросам. Например, тебя чем-нибудь угощали? Какими конфетами? А кто? Какой дядя? Как он выглядел? И т.д.

Если в ходе допроса выяснится, что ребенок забыл какие-либо обстоятельства, рекомендуется подумать над тем, какие детали могли его заинтересовать в момент восприятия. При этом необходимо учитывать, что круг интересов несовершеннолетних значительно отличается от интересов взрослых.

У детей в этом возрасте преобладает образное мышление, т.е. ребенок, если его спросят, например: «Сколько лап у кошки?», в отличие от взрослого, который сразу ответит на этот вопрос, используя семантические репрезентации, сначала представит себе кошку, мысленно пересчитает ее лапы и только потом

выдаст ответ. Поэтому беседуя с ребенком, после каждого вопроса ему необходимо давать некоторое время для формирования образа и подготовки ответа.

При этом нужно учитывать, что для таких детей характерно концентрировать свое внимание на какой-то одной детали (причем не всегда самой важной), мало замечая другие аспекты события.

С самого раннего возраста ребенок может попадать в конфликтные ситуации (вплоть до драки), возникающие у него в процессе общения со своими сверстниками, или он может быть свидетелем таких событий. Конечно, произошедшее остается в памяти, но последовательность действий каждого из участника конфликта ребенок подробнее воспроизведет не вербально, а демонстрируя сначала свои действия, и затем своего оппонента.

Особенностью когнитивного развития ребенка на рассматриваемом этапе является материализация, то есть его вера в то, что объекты из фантазий и снов реальны.

В то же время известный криминалист профессор В.Н. Карагодин предупреждает, что в некоторых ситуациях нужно осторожно относиться к восприятию тезиса о сильно развитом воображении у детей, так как без учета индивидуальных особенностей конкретного ребенка это может привести к принятию весьма необдуманных правовых решений.

Четырехлетняя девочка рассказала своему отчиму, что находившийся у них в частном доме мальчик только что водил ее в баню, где заставлял касаться его полового члена как при мастурбации. 17-летний подросток тотчас же признался в содеянном. Однако через несколько дней при опросе в органах внутренних дел от этого признания отказался, заявив, что сделал его, опасаясь физической расправы со стороны отчима потерпевшей.

Девочка при опросе, который производился работником инспекции по делам несовершеннолетних, отвечала односложно, молчала, демонстрируя нежелание обсуждать случившееся. Присутствующая при этом мать стала кричать на ребенка, требуя сказать о том, что случилось, и девочка повторила, то, что сообщила отчиму.

Однако сотрудник милиции, проводившая опрос, посчитала, что ребенок фантазирует, и изложила свое мнение в письменном рапорте и объяснении. В связи с этим в возбуждении уголовного дела было отказано.

Должностные лица, принимавшие такое решение, не задумались над вопросом, откуда девочке был известен термин, используемый в быденной речи для обозначения онанизма. Сам ребенок не мог придумать этого выражения и применить его, чтобы описать случившееся.

Воображение детей данного возраста основывается на их индивидуальном опыте. Поэтому девочка могла знать указанное выражение, только если она его уже слышала. Правильно же употреблять это слово она могла при условии, что видела действие, для обозначения которого использовала указанное выражение [5. С. 17].

Между тем необходимо особо отметить, что даже добросовестное желание детей сказать правду еще не свидетельствует о достоверности их показаний.

Дети очень подвержены внушению и самовнушению. Как показывают современные исследования, более подвержены внушению дети в младшем возрасте. Установлено, что от трех до четырех лет внушаемость возрастает, после чего с возрастом она уменьшается, и десяти- двенадцатилетние дети не более внушаемы, чем взрослые [3; 14. Р. 75–79].

Профессор Калифорнийского университета У.С. Томпсон со своими коллегами, изучая механизмы воздействия на память ребенка и решая вопрос о том, насколько можно доверять детским суждениям, в ходе эксперимента пятилетним детям показывал две сцены. В одной сцене «невиновный» уборщик Честер убирал игрушки в игровой комнате. В сцене «насилия» он делал то же самое, но обращался с игрушками грубо. После этого с частью детей разговаривал интервьюер-обвинитель, который соответствующими фразами давал понять, что уборщик проявлял насилие; с другой частью детей беседовал оправдывавший уборщика интервьюер, подводил к мысли о его невиновности. Третью часть детей расспрашивал нейтральный интервьюер, не выражавший своего мнения. Дети рассказывали о уборщике родителям сразу после интервью и спустя две недели.

Свидетельские воспоминания детей были преимущественно точными, если их расспрашивал нейтральный интервьюер, но, говорили о том, что уборщик совершал насилие, когда с ними разговаривал «обвинитель», и оправдывали его, когда интервьюер разговаривал как «адвокат» [30. Р. 405–426]. Кроме того, как свидетельствует судебно-следственная практика, ребенок тем больше склонен к внушению, чем больше доверяет следователю и расположен к нему.

Поэтому необходимо нейтрально, очень осторожно спрашивать об интересующих следствие обстоятельствах, формулируя вопросы таким образом, чтобы в них как можно меньше содержалось информации о произошедшем. Для того, чтобы оценить степень внушаемости ребенка, психологи Лондри и Бригем советуют в конце допроса задать ребенку несколько наводящих вопросов. Очевидно, что эти наводящие вопросы должны затрагивать второстепенные, а отнюдь не центральные аспекты обсуждаемой проблемы. Например, следователь намекает ребенку, что в комнате у нападавшего стоял аквариум (точно зная, что никакого аквариума в комнате нет), а затем наблюдает, как поведет себя ребенок. Если ребенок идет на поводу у этих специально заготовленных наводящих вопросов, это может свидетельствовать о его высокой внушаемости [20. Р. 663–676].

Но не только под влиянием предвзятого следователя могут быть искажены воспоминания, а соответственно и показания малолетних свидетелей. В уже упоминавшемся исследовании Брука и Сеси, детей дошкольного возраста в пяти разных интервью просили описать два реальных события (например, последнее наказание) и два вымышленных события (например, как они видели, что вор украл еду). К третьему интервью почти все дети уже считали, что оба вымышленных события произошли на самом деле [14. Р. 75–79].

Через определенное время после произошедшего, особенно если произошли другие не менее важные для ребенка события, малолетние сами порой не могут разобрать, где правда, а где вымысел.

Этому помогает и неспособность разделять источники поступившей информации. Так, если ребенок после произошедшего события смотрел телевизионные передачи, сопровождавшиеся насилием, то ряд сцен в дальнейшем он может включить в рассказ о реально произошедших событиях.

Внешность людей воспринимается детьми также весьма несовершенно. Если у человека нет каких либо отличительных признаков, бросающихся в глаза, ребенок самостоятельно не сможет его описать. Или его описание будет иметь значительные недостатки. Так, в ходе допроса 6-летний Саша сообщил, что грабитель был очень высокий и сильный. Впоследствии задержанным оказался очень тщедушного телосложения мужчина.

Профессор кафедры психологии и психофизиологии ребенка Российского государственного педагогического университета имени А.И. Герцена Е.И. Николаева рассказывает: «Размеры вещей определяются их значимостью для ребенка. Однажды мы изучали то, как дети оценивают рост близких людей. У меня была палка с делениями высотой 2 метра 5 сантиметров. Чтобы ребенок мог достать до любого деления, к палке приставлялась лесенка. Когда детей просили показать рост отца, все без исключения поднимались на последнюю ступеньку и указывали на отметку 2 метра 5 сантиметров. Мамы получались чуть меньшего роста — дети останавливали руку около отметки 1 метр 90 сантиметров».

Себя дети оценивали достаточно точно, вспоминая, как их измеряли родители. Они становились к палке лицом, касались рукой макушки головы и вели линию до палки, насколько могли параллельно полу. Если у них были братья и сестры, то их рост напрямую зависел от возраста. Если родственники были старше ребенка, то, обычно, их рост стремительно приближался к росту родителей. Если они были младше, то их рост оказывался где-то около 10–20 сантиметров от пола. Но это не значит, что дети обманывали. Они так чувствовали. Значимость и любовь придавали взрослым фантастические размеры» [10. С. 45].

Дошкольники при восприятии внешности обращают большое внимание на лицо, котором фиксируют эмоциональные признаки: доброе, злое, страшное (лицо). В оценке возраста взрослых, у них проявляется смещение понятий «молодой» и «старый», хотя возраст других детей они оценивают точнее, чем возраст взрослых людей.

Поэтому к детским показаниям нужно относиться крайне осторожно, очень тщательно их проверять, скрупулезно сопоставляя с другими доказательствами по делу.

ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Несмотря на некоторую критику работ Пиаже, большинство ученых разделяют идеи швейцарского ученого, в том числе и знаменитый советский психолог Л. Выгодский который в своей работе «Проблема возраста» в общем поддержал периодизацию Пиаже. Он указал, что в процессе развития ребенок переживает пять возрастных кризисов (1 года, 3, 7, 13 и 17 лет), которые являются определенным рубежом и сопровождаются последующими изменениями в интеллектуальном и физическом развитии. С учетом этого он и определил периоды жизни следующим образом: младенческий возраст

- (2 мес. — 1 год), раннее детство (1–3 года), дошкольный возраст (3 года — 7 лет), школьный возраст (8–12 лет), пубертатный возраст (14–18 лет).
- (2) Ребенок не выполняет требования взрослых, отрицает установленные правила и претендует на самостоятельное выполнение какой-либо деятельности.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Верaksa Н.Е., Верaksa А.Н.* Зарубежные психологи о развитии ребенка-дошкольника. — М.: Мозаика-Синтез, 2006.
- [2] *Гросс Г.* Руководство для судебных следователей как система криминалистики. — М.: ЛексЭст, 2002.
- [3] *Захаров А.И.* Неврозы у детей и психотерапия. — СПб.: СОЮЗ, 1998.
- [4] *Зорин Г.А.* Криминалистическая эвристика. — Т. 2. — Гродно, 1994.
- [5] *Карагодин В.Н.* Расследование преступлений в отношении несовершеннолетних. — М., 2010.
- [6] *Коченов М.М., Осипова Р.Н.* Психология допроса малолетних свидетелей: метод. пособие. — М., 1984.
- [7] *Крайг П., Бокум Д.* Психология развития. — СПб.: Питер, 2010.
- [8] *Кузнецова С.В., Кобцова Т.С.* Тактика допроса несовершеннолетних. — М.: Экзамен, 2004.
- [9] *Лобзин В.* Допрос несовершеннолетних дошкольного возраста. — М., 1912.
- [10] *Николаева Е.* Как и почему лгут дети? Психология детской лжи. — СПб.: Питер, 2011.
- [11] *Порубов Н.И.* Допрос в советском уголовном судопроизводстве. — Минск: Высшая школа, 1973.
- [12] *Райс Ф., Должин К.* Психология подросткового и юношеского возраста. — СПб.: Питер, 2010.
- [13] *Шавер Б.М.* Допрос несовершеннолетних // Социалистическая законность. — 1938. — № 10.
- [14] *Bruck M., Ceci S.J.* The suggestibility of young children // Current Directions in Psychological Science. — 1997. — № 6.
- [15] *Cordon I.M., Pipe M.E., Sayfan L., Mclinder A., Goodman G.S.* Memory for trauma; experiences in early childhood // Developmental Review. — 2004. — № 24.
- [16] *Cutshall J.L., Yuille J.C.* Field studies of eyewitness memory of actual crimes // Psychological methods in criminal investigation and evidence / ed. by D.C. Raskin. — New York: Springer, 1989.
- [17] *Gordon N.J., Fleisher W.L.* Effective interviewing and interrogation techniques // Interviewing Children and the Mentally Challenged. — 3rd ed. — 2011.
- [18] *Gross J., Hayne H.* Drawing facilitates children's verbal reports after long delays // Journal of Experimental Psychology. — 1999. — № 5.
- [19] *Jones D.P.H., Krugman R.D.* Can a three-year-old child bear witness to her sexual assault and attempted murder? // Child Abuse and Neglect. — 1986. — № 10.
- [20] *Landry K.L., Brigham J.C.* The effect of training in Criteria-Content Analysis on the ability to detect deception in adults // Law and Human Behavior. — 1992. — № 16.
- [21] *Leander L., Christianson S.Å., Granhag P.A.* (2007). A sexual abuse case study: Children's memories and reports // Psychiatry, Psychology, and Law. — 2007. — № 14 (1).
- [22] *Lewis M., Brooks-Gunn J.* Toward a theory of social cognition: The development of self // New Directions for Child Development. — 1979. — № 4.
- [23] *Lyon T.D.* Child witnesses and the oath: Empirical evidence // Southern California Law Review. — 2000. — № 73.
- [24] *Myers N. A., Perlmutter M.* Memory in the years from two to five // Memory development in children / ed. by P. Ornstein. — Hillsdale, NJ: Erlbaum, 1978.

- [25] *Nelson K.* Where do taxonomic categories come from? // *Human Development*. — 1988. — № 31.
- [26] *O’Konnor R.D.* Relative efficacy of modeling, shaping and the combined procedures for modification of social withdrawal // *Journal of Abnormal Psychology*. — 1972. — № 79.
- [27] *Paz-Alonso K., Ogle C.M., Goodman G.S.* Children’s memory and testimony in «scientific case studies» of child sexual abuse: A review // *Issues in investigative interviewing, eyewitness memory, and credibility assessment: Festschrift for John Yuille*. — NY: Springer, 2009.
- [28] *Priestley G., Roberts S., Pipe M.E.* Returning to the scene: Reminders and context reinstatement enhance children’s recall // *Developmental Psychology*. — 1999. — № 35.
- [29] *Saywitz K.J., Thomas D. Lyon, & Gail S.* Goodman Interviewing Children // *The APSAC handbook on child maltreatment*. — 3rd ed. — 2011.
- [30] *Thompson W.C., Clarice-Stewart K.A., Lepore S.J.* What did the janitor do? Suggestive interviewing and the accuracy of children’s accounts // *Law and Human Behavior*. — 1997. — № 21.

FEATURES OF QUESTIONING CHILDREN UNDER 7 YEARS

L.V. Bertovsky

The Department of Criminal Law and Procedure
Law Institute of Peoples’ Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article deals with some aspects of the interrogation of children under 7 years. According to forensic and investigative practice, when deciding whether to prosecute and conviction by the court for committing these crimes, a great influence on the investigators and judges have the testimony of child victims, who are the cornerstone of the prosecution. For using the information received from a minor as an evidence in court, it should only be obtained in the process of interrogation, with a corresponding registration of the protocol. At the same time not only investigator but also child’s legal representative, a psychologist and educator have to take part in process of investigative action. The article concludes that the peculiarity of the interrogation of minors is not to premature assess the validity of received information but to help getting the most comprehensive, accurate information by the methods and techniques that consider characteristics of the child. This article discusses the methods that are no so far widespread, although they are based on practical experience, and their effectiveness is confirmed by studies conducted in the investigation of grievous and extremely grievous crimes in the Russian Federation. The main recommendations for the organization of such investigative actions are formulated in accordance with the child’s cognitive development. Carrying out monographic studies on this subject would give a hand to employees in the investigative units, prosecutors, investigators, and it would be useful for students, teachers, scientists, representatives of law schools, as well as people who are interested in the issues of criminology and psychology. Taking into consideration that the process of obtaining information from an interrogee is based on objective laws of psychology and criminology, it seems that the findings can be used not only in the practice of Russian law enforcement agencies but also in other countries.

Key words: questioning, children, interrogation, young age, sensomotor, preoperational, criminology.

REFERENCES

- [1] *Veraksa N.E., Veraksa A.N.* Zarubezhnye psihologi o razvitiy rebjonka-doshkol’nika [Foreign psychologists on the development of the preschool child]. — M.: Mozaika-Sintez, 2006.
- [2] *Gross G.* Rukovodstvo dlja sudebnyh sledovatelej kak sistema kriminalistiki [A guide for forensic investigators as a system of criminalistics]. — M.: LeksJest, 2002.

- [3] *Zaharov A.I.* Nevrozy u detej i psihoterapija [Children's neuroses and psychotherapy]. — SPb.: SOJuZ, 1998.
- [4] *Zorin G.A.* Kriminalisticheseskaja jevrstika [Forensic heuristics]. — Vol. 2. — Grodno, 1994.
- [5] *Karagodin V.N.* Rassledovanie prestuplenij v otnoshenii nesovershennoletnih [Investigation of crimes against minors]. — M., 2010.
- [6] *Kochenov M.M., Osipova R.N.* Psihologija doprosa maloletnih svidetelej: metod. posobie [Psychology of questioning child witnesses: Toolkit]. — M., 1984.
- [7] *Krajc P., Bokum D.* Psihologija razvitija [Developmental Psychology]. — SPb.: Piter, 2010.
- [8] *Kuznecova S.V., Kobcova T.S.* Taktika doprosa nesovershennoletnih [The tactics of interrogation of minors]. — M.: Jekzamen, 2004.
- [9] *Lobzin V.* Dopros nesovershennoletnih doshkol'nogo vozrasta [The questioning of minors of preschool age]. — M., 1912.
- [10] *Nikolaeva E.* Kak i pochemu lgut deti? Psihologija detskoj lzhi [How and why do children lie? Psychology of children's lie]. — SPb.: Piter, 2011.
- [11] *Porubov N.I.* Dopros v sovetskom ugovnom sudoproizvodstve [Interrogation of the Soviet criminal trial]. — Minsk: Vysshaja shkola, 1973.
- [12] *Rajs F., Dolzhin K.* Psihologija podrostkovogo i junosheskogo vozrasta [Psychology of adolescence and youth]. — SPb.: Piter, 2010.
- [13] *Shaver B.M.* Dopros nesovershennoletnih [Interrogation of minors] // *Socialisticheskaja zakonnost'* [Socialist legality]. — 1938. — № 10.
- [14] *Bruck M., Ceci S.J.* The suggestibility of young children // *Current Directions in Psychological Science*. — 1997. — № 6.
- [15] *Cordon I.M., Pipe M.E., Sayfan L., Mclinder A., Goodman G.S.* Memory for traum; experiences in early childhood // *Developmental Review*. — 2004. — № 24.
- [16] *Cutshall J.L., Yuille J.C.* Field studies of eyewitness memory of actual crimes // *Psychological methods in criminal investigation and evidence* / ed. by D.C. Raskin. — New York: Springer, 1989.
- [17] *Gordon N.J., Fleisher W.L.* Effective interviewing and interrogation techniques // *Interviewing Children and the Mentally Challenged*. — 3rd ed. — 2011.
- [18] *Gross J., Hayne H.* Drawing facilitates children's verbal reports after long delays // *Journal of Experimental Psychology*. — 1999. — № 5.
- [19] *Jones D.P.H., Krugman R.D.* Can a three-year-old child bear witness to her sexual assault and attempted murder? // *Child Abuse and Neglect*. — 1986. — № 10.
- [20] *Landry K.L., Brigham J.C.* The effect of training in Criteria-Content Analysis on the ability to detect deception in adults // *Law and Human Behavior*. — 1992. — № 16.
- [21] *Leander L., Christianson S.Å., Granhag P.A.* (2007). A sexual abuse case study: Children's memories and reports // *Psychiatry, Psychology, and Law*. — 2007. — № 14 (1).
- [22] *Lewis M., Brooks-Gunn J.* Toward a theory of social cognition: The development of self // *New Directions for Child Development*. — 1979. — № 4.
- [23] *Lyon T.D.* Child witnesses and the oath: Empirical evidence // *Southern California Law Review*. — 2000. — № 73.
- [24] *Myers N.A., Berlmutter M.* Memory in the years from two to five // *Memory development in children* / ed. by P. Ornstein. — Hillsdale, NJ: Erlbaum, 1978.
- [25] *Nelson K.* Where do taxonomic categories come from? // *Human Development*. — 1988. — № 31.
- [26] *O'Konnor R.D.* Relative efficacy of modeling, shaping and the combined procedures for modification of social withdrawal // *Journal of Abnormal Psychology*. — 1972. — № 79.
- [27] *Paz-Alonso K., Ogle C.M., Goodman G.S.* Children's memory and testimony in «scientific case studies» of child sexual abuse: A review // *Issues in investigative interviewing, eyewitness memory, and credibility assessment: Festschrift for John Yuille*. — NY: Springer, 2009.

-
- [28] *Priestley G., Roberts S., Pipe M.E.* Returning to the scene: Reminders and context reinstatement enhance children's recall // *Developmental Psychology*. — 1999. — № 35.
- [29] *Saywitz K.J., Thomas D. Lyon, & Gail S. Goodman* Interviewing Children // *The APSAC handbook on child maltreatment*. — 3rd ed. — 2011.
- [30] *Thompson W.C., Clarice-Stewart K.A., Lepore S.J.* What did the janitor do? Suggestive interviewing and the accuracy of children's accounts // *Law and Human Behavior*. — 1997. — № 21.

НАШИ АВТОРЫ

Батяева Альбина Рамазановна — кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Юридического института РУДН.

E-mail: bibigonya@mail.ru

Бертовский Лев Владимирович — доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса Юридического института РУДН.

E-mail: ugolovnoe_pravo@list.ru

Гаджиев Айдын Афган оглы — студент кафедры административного и финансового права Юридического института РУДН.

E-mail: bgl1980@yandex.ru

Гребенников Валерий Васильевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института РУДН.

E-mail: grebval@yandex.ru

Грудцына Людмила Юрьевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, член-корреспондент РАЕН, Почетный адвокат России.

E-mail: ludmilagr@mail.ru

Доманов Виктор Николаевич — кандидат технических наук, доцент, кафедра судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института РУДН.

E-mail: domanov_vn@mail.ru

Ежевский Дмитрий Олегович — кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права и конституционного судопроизводства Юридического института РУДН.

E-mail: Dima0404@mail.ru

Еремян Виталий Владимирович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного права и конституционного судопроизводства Юридического института РУДН, член Высшей квалификационной коллегии судей Российской Федерации.

E-mail: constitutional.law.pfur@gmail.com

Иванский Валерий Прокопьевич — кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Юридического института РУДН.

E-mail: ivansky_valera@mail.ru

Кирсанов Алексей Николаевич — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного и экологического права Юридического института РУДН.

E-mail: aleksey-kirsanov@mail.ru

Клишас Андрей Александрович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой конституционного права и конституционного судопроизводства Юридического института РУДН, научный руководитель Юридического института РУДН, Председатель Комитета Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству.

E-mail: klishas_aa@pfur.ru

Коровяковский Денис Геннадьевич — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой таможенного права и организации таможенного дела Московского государственного университета путей сообщений.

E-mail: td@ui-miit.ru

Лагуткин Александр Владимирович — доктор юридических наук, профессор кафедры административного и финансового права Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова.

E-mail: a-lagutkin@yandex.ru

Прошунин Максим Михайлович — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры финансового права Российского государственного университета правосудия, доцент кафедры административного и финансового права Юридического института РУДН.

E-mail: mproshunin@mail.ru

Сайдов Заурбек Асланбекович — кандидат экономических наук, доцент, ректор Чеченского государственного университета.

E-mail: saidov@chesu.ru

Шагиева Розалина Васильевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Финансового университета при Правительстве РФ.

E-mail: shagsas@mail.ru

Ястребов Олег Александрович — доктор юридических наук, доктор экономических наук, профессор, директор Юридического института РУДН, заведующий кафедрой административного и финансового права.

E-mail: yastrebov_oa@pfur.ru

ВЕСТНИК
Российского университета
дружбы народов

Научный журнал

С е р и я

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

2015, № 3

Редактор *К.В. Зенкин*
Компьютерная верстка *П.Ю. Яковлев*

Адрес редакции:
Российский университет дружбы народов
117923, ГСП-1, Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3
Тел.: +7 (495) 955-07-16

Адрес редакционной коллегии
серии «Юридические науки»:
117198, Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6
Тел.: +7 (495) 433-14-80

Подписано в печать 21.12.2015. Формат 60X84/8.
Бумага офсетная. Печать офсетная. Гарнитура «Times New Roman».
Усл. печ. л. 17,5. Тираж 500 экз. Заказ № 819
Типография ИПК РУДН
115419, ГСП-1, Москва, ул. Орджоникидзе, д. 3, тел. +7 (495) 952-04-41

BULLETIN
of Peoples' Friendship
University of Russia

Scientific journal

Series
LAW

2015, № 3

Editor *K.V. Zenkin*

Computer design *P.Yu. Yakovlev*

Address of the editorial board:

Peoples' Friendship University of Russia
3, Ordzhonikidze st., Moscow, Russia, 117923
Ph. +7 (495) 955 0716

Address of the editorial board

Series «Law»:

6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198
Ph. +7 (495) 433 1480

Printing run 500 copies

Address of PFUR publishing house

3, Ordzhonikidze st., Moscow, Russia, 115419
Ph. +7 (495) 952 0441

Для заметок

Для заметок

Для заметок