

# СОДЕРЖАНИЕ

**Предисловие (Ясин Е.Г., Новикова Е.В.) . . . . .** 9

## Раздел I ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ

<b>Глава 1.</b> «Компенсационный налог» и проблемы защиты прав собственности (Явлинский Г.А.) . . . . .	21
<b>Глава 2.</b> Запрос элит на верховенство права (Григорьев Л.М.) . . . . .	44
<b>Глава 3.</b> Эффекты ошибок правоустановления и правоприменения (Шаститко А.Е.) . . . . .	61
<b>Глава 4.</b> Издержки незащищенности бизнеса в России (Субботин М.С.) . . . . .	95
<b>Глава 5.</b> Отнять или создать? Стимулы к применению насилия в экономике и факторы, способные его ограничить (Яковлев А.А.) . . . . .	121
<b>Глава 6.</b> Модель поиска оптимальных санкций за преступления в условиях коррупции (Курдин А.А.) . . . . .	144
<b>Приложение A.</b> Круглый стол «Верховенство права как определяющий фактор экономики» (стенограмма) (Москва, ИНСОР, 31.01.2012) . . . . .	158
<i>Е.В. Новикова.</i> Определение предмета и направлений дискуссии в сложившейся правовой реальности: правовое государство – цель и вектор развития . . . . .	159
<i>В.И. Радченко.</i> Уголовное законодательство и практика его применения как серьезный тормоз на пути развития национальной экономики . . . . .	162
<i>Л.М. Григорьев.</i> «Эффект трамвая» – переходим ли мы к нормальной работе бизнеса? Перераспределяем или создаем новое: роль элит . . . . .	166
<i>А.Г. Федотов.</i> Решение задачи создания цивилизованного правопорядка и обеспечения права собственности как основная проблема экономики . . . . .	170
<i>Ю.А. Тихомиров.</i> О нарастании отчуждения граждан и целых слоев общества от права и от публичных институтов . . . . .	173
<i>А.Е. Шаститко.</i> О роли стандартов доказательства фактов нарушений установленных правил и предпосылках принятия закона о законах . . . . .	174
<i>Е.Н. Салыгин.</i> О значении неформальных правил, образующих неформальную практику, как обеспечительных механизмах . . . . .	177
<i>А.А. Яковлев.</i> Выбор: зарабатывать или взять дубину, как научная дилемма . . . . .	181
<i>Е.Г. Ясин.</i> Принципиальный вопрос – «переход к безличным отношениям»: введение и выстраивание легальных отношений и институтов путем диалога бизнеса и власти . . . . .	190
<i>Т.Г. Морщакова.</i> Соотношение и взаимодействие верховенства права, государства, бизнеса, личности с целью выработки стратегии, позволяющей обществу развиваться . . . . .	192

<i>И.А. Новиков.</i> Состояние правоприменения как результат пробелов юридического образования, отсутствия института независимых расследований и экспертиз, роль СМИ. . . . .	197
<i>В.И. Лафитский.</i> Обеспечение экономического развития как функция права . . . . .	203
<i>М.А. Субботин.</i> Правовые «антистимулы» управления инвестиционным климатом. . . . .	211
<i>А.Г. Федотов.</i> Право как основной регулятор конфликтных ситуаций взамен силы, основанной на произволе и разовых договоренностей с властью . . . . .	219

## Раздел II

### ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПОНИМАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

<b>Глава 7.</b> Верховенство права как вызов времени ( <i>Новикова Е.В.</i> ) . . . . .	223
<b>Глава 8.</b> Верховенство права: проблемы понимания ( <i>Федотов А.Г.</i> ) . . . . .	241
<b>Глава 9.</b> Правовое государство и эволюция Конституционного совета Франции ( <i>Желина Ф.</i> ) . . . . .	274
<b>Глава 10.</b> Системный анализ правового нигилизма в России ( <i>Хенди К.</i> ) . . . . .	293
<b>Глава 11.</b> Верховенство права: международно-правовые аспекты ( <i>Сэнцин В.</i> ) . . . . .	317
<b>Приложение B.</b> Стенограмма круглого стола «Воздействие уголовной политики на экономику (Москва, НИУ ВШЭ, 04.04.2012) . . . . .	331

## Раздел III

### ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ

<b>Глава 12.</b> Уголовно-правовая политика и развитие экономики ( <i>Радченко В.И.</i> ) . . . . .	353
<b>Глава 13.</b> Уголовная политология ( <i>Жалинский А.Э.</i> ) . . . . .	368
<b>Глава 14.</b> Проблемы верховенства права в сфере уголовного законодательства и правоприменения ( <i>Наумов А.В.</i> ) . . . . .	391
<b>Глава 15.</b> Проблема излишней криминализации ( <i>Торнбург Р.Л.</i> ) . . . . .	403
<b>Глава 16.</b> Уголовное преследование и регулирование бизнеса: прекращение российской исключительности и культивирование верховенства права ( <i>Соломон-мл. П.Г.</i> ) . . . . .	413
<b>Приложение C.</b> Социально-экономические последствия уголовной политики государства в отношении бизнеса (доклад Центра правовых и экономических исследований) . . . . .	431

<i>Приложение D.</i> Стенограмма симпозиума «Уголовная политика и бизнес» (Москва, НИУ ВШЭ, 08.12.2011) . . . . .	451
---	-----

**Раздел IV**  
**ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ**  
**И ПУБЛИЧНЫЕ ФОРМЫ КОНТРОЛЯ**

<b>Глава 17.</b> О значении и источниках стандартов правосудия ( <i>Морщакова Т.Г.</i> ) . . . . .	521
<b>Глава 18.</b> Принцип верховенства права и правовые стандарты осуществления правосудия: проблемы их реализации в России ( <i>Жуйков В.М.</i> ) . . . . .	532
<b>Глава 19.</b> Преюдиция в системе обеспечения верховенства права ( <i>Резник Г.М.</i> ) . . . . .	552
<b>Глава 20.</b> О специальных комиссиях, независимых прокурорах и иммунитете свидетеля ( <i>Новиков И.А.</i> ) . . . . .	564
<b>Глава 21.</b> Возвращение суда ( <i>Никитинский Л.В.</i> ) . . . . .	583
<b>Приложение Е.</b> Рекомендации Киевской конференции по вопросам независимости судебной власти в странах Восточной Европы, Южного Кавказа и Центральной Азии . . . . .	588
<b>Приложение F.</b> Стандарты судебной деятельности (в аспекте управления в судебной системе) (комментарий к рекомендациям Киевской конференции) ( <i>Морщакова Т.Г.</i> ) . . . . .	601
<b>Приложение G.</b> Стенограмма рабочей группы Центра правовых и экономических исследований «Независимые комиссии, независимые прокуроры» (Москва, Baker & McKenzie, 21.02.2012) . . . . .	619
<b>Приложение H.</b> Отчет Комиссии Фитцджеральда, Австралия, Квинсленд, 1989 ( <i>дайджест, подготовка и перевод И.А. Новикова</i> ) . . . . .	646
<b>Заключение</b> ( <i>Морщакова Т.Г.</i> ) . . . . .	662
<b>Указатель имен</b> . . . . .	665

*Эта книга посвящается светлой памяти  
нашего дорогого коллеги и друга,  
выдающегося советского  
и российского юриста  
Альфреда Эрнестовича Жалинского*

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Название этой коллективной монографии «Верховенство права — определяющий фактор современного развития экономики в России», возможно, кому-то покажется спорным. Однако выбор темы книги обусловлен не только исследовательскими интересами ее авторов, сколько сегодняшними реальными потребностями страны. Совершив за последние двадцать лет несколько социальных поворотов, ключевым среди которых был переход от централизованного планирования к рынку, общество стало осознавать, что провозглашенные формально право собственности, свобода экономической деятельности, рыночные отношения работают «не так» или не работают вовсе. Специалистам стало понятно, что причины этого лежат не в экономике или главным образом не в экономике.

Мы наталкиваемся на внешние (неэкономические) ограничения политического и правового порядка. Обращение к опыту стран, демонстрирующих поступательную социальную и экономическую динамику, дает основания утверждать, что основным атрибутом существующего в таких странах правопорядка является верховенство права. Как правило, этот феномен рассматривается в юридической плоскости как тип правового поля, предполагающий равное право для всех, подчинение власти праву, защиту личности, ее достоинства, абсолютный характер права собственности, его универсальная и эффективная защита, обеспечиваемые независимым правосудием, реализация юридических прав и обязанностей в объемах и способами, поддерживающими социальный мир, права и свободы человека и гражданина<sup>1</sup>. Наличие этого мегаинститута или его отсутствие позволяют объяснить многое как в основаниях экономических отношений, так и в структуре тех или иных изменений (или неизменений) социального порядка.

Необходимо разъяснить содержание и историческую важность названной категории. Первые государства, возникшие в Месопотамии и занимавшиеся орошаемым земледелием, нуждались в гарантиях тяжелого труда крестьян. Поэтому эти государства были построены по модели жесткой иерархии господства-подчинения, которую условно можно назвать первой моделью социального устройства. В последующей истории такая модель преобладала

<sup>1</sup> Подробнее о понимании верховенства права см. главу 8 настоящего издания.

по всей земле и во все времена. Альтернатива ей (вторая модель) возникла в древних Афинах. Здесь экономика больше опиралась на торговлю и мореплавание, Древняя Греция с ростом населения испытывала недостаток зерна и получала его в обмен на вино и оливки за морем. При этом в основе торговли лежала сделка равных сторон, равенство которых обеспечивалось признаваемыми правами собственности<sup>1</sup>. Поэтому неслучайно, что в странах античного мира, Греции и Риме, получили свое развитие система правовых процедур и демократия.

В дальнейшем в Европе, где стали интенсивно развиваться рыночно-капиталистические отношения, города, вторая модель возобладала и обеспечила преимущества этой культуры над другими мировыми культурами, приобретая все более универсальный характер.

В России же с XIII века, со времен ордынского завоевания, сложилась модель государства, подобная восточным деспотиям: оно управлялось как вотчина, принадлежавшая государю как собственнику. Впоследствии произошло закрепощение крестьянства. Такой режим с некоторыми модификациями сохранился до 1861 года, когда после поражения в Крымской войне начался медленный переход от первой ко второй модели. Процесс был остановлен Октябрьской революцией: большевики в конечном итоге ликвидировали рынок и под самыми «прогрессивными» марксистскими лозунгами восстановили феодально-бюрократическую иерархию, то есть вернулись к первой модели социальной организации, которая давно продемонстрировала свою несостоятельность. Это сделало неизбежными болезненные рыночные реформы, которые дали определенный эффект, но в 2003–2004 годы их продвижение, по сути, остановилось. В моду вошли «вертикаль власти» и усиленный контроль над общественной активностью и крупной собственностью. Такие колебания социокультурного развития России, в связи с которыми стоит вспомнить контреформы Александра III и органическую приверженность к реакции Николая II, следует принимать во внимание при оценке нынешнего периода развития событий в России. Верховенству права у нас, видимо, предстоит непростая судьба,

---

<sup>1</sup> Конечно, в нынешнем понимании, поскольку юридический институт права собственности, отличного от владения и с ним не совпадающего, возник только в поздний период Древнего Рима, а «права собственности» как категория экономической теории — уже в XX веке.

но нужно учесть, что его укоренение в нашей стране сегодня приобрело первостепенную важность.

Рассмотрение российской социальной динамики в ракурсе названного мегаинститута позволяет понять известные трудности трансплантации институтов, многократно оправдавшей себя в других странах. Противники изменения существующих социально-экономических отношений ссылаются на безрезультатность перенесения в Россию различных институтов, длительное время эффективно работающих в других странах, обосновывая «особый путь» страны, включая модель «управляемой демократии»<sup>1</sup>. Однако сегодня проблема не в том, что российская почва непригодна для конкурентно-рыночных и демократических институтов, а в том, что эти институты просто не могут прижиться и работать в отсутствие верховенства права. И это — очевидная зависимость, которую не видят только те, кто не хочет видеть. В отсутствие верховенства права большинство институтов, присущих современным развитым обществам (которые юристы обычно именуют развитыми правопорядками), не просто не приживаются или не работают, а превращаются в свою противоположность (так называемые антиинституты): рынок деформируется системой извлечения административной ренты; деловая активность гаснет или заменяется поиском бизнеса, ориентированного на получение ренты; конкуренция вытесняется монополизмом; абсолютное право собственности превращается в условное, зависимое от власти держание; универсальная защита права собственности каждого заменяется избирательной защитой собственностиластной элиты

---

<sup>1</sup> Нередко для обоснования «ненужности» или «необоснованности» изменения существующих социально-экономических реалий делаются ссылки на различные авторитетные исследования, например на книги Д. Норта и его коллег (см.: Норт Д., Уоллис Дж., Вайнгаст Б. Насилие и социальные порядки. Концептуальные рамки для интерпретации письменной истории человечества. М., 2011), в которой высказано мнение о том, что так называемые социальные порядки ограниченного доступа (которые в традиционной терминологии можно называть автократиями) используют в качестве основной экономической модели получение властными элитами и иными организациями, обладающими потенциалом насилия, ренты — в качестве платы за неприменение насилия, что, по мнению авторов указанной книги, является в конкретных условиях приемлемой платой, обеспечивающей социальное равновесие и ненасилие. Авторы тем самым дают понять, что имеются социальные порядки, недостаточно зрелые для порядка открытого доступа, более совершенного, в котором верховенство права является необходимым компонентом. Для незрелых порядков, с пока ограниченным доступом, приемлемы и частичные улучшения правопорядка, подводящие шаг за шагом к открытому доступу.

различных уровней и тех, кто состоит в постоянном или временном (на коррупционной основе) союзе с нею; уголовно-правовые запреты, вместо защиты общесоциальных ценностей, искусственно используются в качестве инструмента для квазилегального передела собственности.

Наличие или отсутствие верховенства права задает «полюса» и базовые параметры институционального поля, которые предопределяют существенные характеристики всех институтов данного социального порядка. Наша история за последние двадцать лет весьма наглядно иллюстрирует это абстрактное суждение. В 140-миллионной стране с пока еще достаточно качественным человеческим капиталом, в условиях провозглашенной (но не реализованной) экономической и политической конкуренции основные доходы бюджета (и экономики в целом) извлекаются, главным образом, за счет продажи энергоносителей. Попытки развития экономики до сих пор осуществляются исключительно путем многочисленных и малорезультативных вариантов «модернизации сверху» в форме различных государственных программ при обширной социальной апатии и эмиграции активных профессионалов и молодежи, с одновременным «отбиванием рук» тем, кто пытается предпринимать действительно значимые экономические шаги вне патронажа государства.

Почему это происходит? Идея верховенства права дает ответы на эти вопросы. Она реализована социальной практикой стран, для которых высокий экономический уровень и эффективность общественных механизмов не существуют помимо феномена верховенства права просто потому, что не достигаются в ином правопорядке (во всяком случае, такие примеры нам не известны).

Верховенство права — это не только (и, с позиций экономической теории, даже не столько) абстрактный «правовой идеал». Это необходимое условие и инструмент, позволяющие обществу динамично развиваться, адаптироваться к вызовам изменяющейся социальной реальности, достигать серьезных экономических целей без значительных социальных потрясений и рисков свалиться в неизбежно стагнирующие «особые типы демократии», которые в действительности являются собой авторитаризм той или иной степени жесткости, прикрывающий под лозунгом «концентрации сил и централизованного управления» экономическую неэффективность и социальную недееспособность.

Верховенство права предполагает формальное равноправие субъектов экономической деятельности, степень зависимости

которых от государства (власти) заранее определена и ограничена. Такое положение позволяет реагировать на изменения в экономической среде гибко, своевременно и многовариантно, не ожидая, пока государство «примет программу», правильность и осуществимость которой еще должна быть подтверждена социальной практикой. При «массовых реформах снизу» и нормальной работе рынков, введенных в рамки права (как режиме экономической активности в условиях верховенства права) такая гибкая настройка происходит через механизмы конкуренции и прибыли.

Главный предмет научного интереса авторов книги внешне выглядит как особый способ взаимодействия государства и права. На более глубоком уровне он связан с проблемой соотношения власти и народа, без которого (даже если отвлечься от провозглашенной на уровне декларации идеи о народе как носителе власти) еще ни одна власть не сумела сама по себе создать современную экономику и комфортное социальное пространство, способное в течение продолжительного периода времени воспроизводить высококачественный человеческий капитал.

Если власть действительно желает строить такое общество, то это возможно лишь при том условии, что вместе с властью это общество строит население или его широкий актив, поскольку требуется максимально задействовать его профессиональный, интеллектуальный, деловой, демографический и прочий потенциал. Однако этого не случится без того, чтобы «население» не было бы поднято до уровня граждан, не в смысле государственных рабов, постоянно готовых к исполнению долга, предъявляемого властями, как это у нас исторически сложилось, а в смысле людей, готовых отстаивать свои права и уважать права других, считающих себя вместе с другими гражданами хозяевами страны, ежедневно делающими свое дело и *тем самым* строящими страну. В том числе и в своем, частном интересе, потому, что они и их дети намерены жить именно здесь, и жить все лучше и лучше. Но такое состояние, когда граждане строят эффективную экономику и социально ориентированный общественный порядок без приказа и непосредственного руководства со стороны власти, возможно только при реализации принципа верховенства права, ибо без гарантий личной безопасности и защиты собственности это не происходит. Напротив, взамен построения современной России мы, к сожалению, получаем эмиграцию и все усиливающееся бегство капиталов. Социологические опросы не оставляют иллюзий касательно причин этих явлений. В основной массе это происходит из-за

боязни за свою свободу, безопасность и имущество, то есть из-за боязни собственного государства — как действующего, так и бездействующего. И государство (прежде всего в лице своих «силовых» структур и судов) очень многое делает и не делает (причем что из этого хуже, неизвестно) для того, чтобы эта боязнь продолжала существовать.

В кругах специалистов успех экономических реформ связывается с наличием «треугольника доверия», предполагающего взаимное доверие между обществом, властью и бизнесом. Но в России, прежде чем говорить о доверии, сначала нужно добиться того, чтобы бизнес и общество перестали бояться власти. До тех пор, пока граждане не перестанут бояться государства, мы не выйдем из того социального и экономического тупика, в котором страна оказалась сегодня.

Без установления верховенства права с его действительным, а не декларированным равноправием, политической и экономической конкуренцией создание в России предпосылок для достижения признаваемого всеми общественного договора едва ли возможно. Между тем отсутствие последнего является очевидным препятствием не просто для развития страны, но даже и для обсуждения путей и моделей, посредством которых это развитие может быть осуществлено. Мы постоянно наблюдаем, что даже благона-меренные и «аналитически проработанные» веления власти «двигаться вперед» натыкаются на такое непреодолимое препятствие, как отсутствие социального консенсуса касательно признаваемых обществом форм и направлений политического, экономического и социального развития. Власть, пытаясь изыскать дополнительные возможности для экономического роста, но при этом не допуская движение в сторону обеспечения верховенства права, демонстрирует безрезультатность этих усилий. В сложившейся ситуации вовлечение основой части населения в активную экономическую деятельность невозможно, равно как и невозможно преодоление существующей планки экономического, технологического и социального развития. Несмотря на заведомую обреченность попыток экономических и социальных преобразований без вовлечения в их проведение юридически и экономически самостоятельного населения, власть тем не менее продолжает действовать именно таким образом. Это вполне объяснимо: допуская или не допуская функционирование социального порядка в режиме верховенства права, власть не столько решает проблему предоставления или непредоставления «юридических» прав и свобод, сколько делает выбор

между развитием страны за счет экономической и социальной активности населения, что в условиях политической и экономической конкуренции породило бы для властной элиты риск утраты власти и собственности, и ситуацией, когда отсутствие верховенства права служит сохранению несменяемости власти и продолжению получения административно-политических рент, что неизбежно ведет к стагнации экономики. Неудивительно, что власть делает выбор в пользу последнего<sup>1</sup>.

Один из основных вопросов современной России состоит в том, существуют ли внутри сегодняшней российской элиты силы, заинтересованные в становлении нормального правопорядка и способные двигаться в этом направлении. Исторический опыт свидетельствует, что движение в сторону верховенства права, как правило, начиналось силами экономически самостоятельной (самодостаточной) части элиты. Однако в России сложилась особая ситуация. Воплощение в реальность искомого принципа означало бы для властной элиты утрату колоссальных рент. Элита же экономическая (помимо того, что она в значительной части совпадает с властной), а также крупный и частью средний бизнес в связи со своим происхождением и условиями существования настолько зависимы от власти, что всякое движение в сторону верховенства права (и, в понимании власти, — в сторону, противоположную от нее) создает для власти очень высокие риски утраты свободы и собственности. В результате наша экономическая «элита», как правило, действует (вернее — бездействует) таким образом, что выглядит как «компрадорский капитал наизнанку»<sup>2</sup>.

Проблема становления верховенства права не может пониматься как примитивное перетягивание каната между властью и «не- властью». Она значительно сложнее и объемнее. Властная

<sup>1</sup> Согласно Докладу «Rule of Law Index» за 2012 год, Россия по международному индексу Верховенства Права на «почетном» месте (после Белоруссии и выше Никарагуа). По открытости правительства — между Буркина Фасо и Сенегалом. По коррупции — между Кот-д'Ивуаром и Мадагаскаром. По уголовной юстиции — на строчку ниже Камбоджи, Казахстан — на 23 позиции выше (<http://worldjustice-project.org/sites/default/files/wjproli2012-web.pdf>).

<sup>2</sup> В подавляющем большинстве случаев бизнес поддерживает любые действия власти, отказываясь открыто противостоять ей даже в случаях, когда власть действует явно незаконно. При этом непроизводственные капиталы и инструменты корпоративного контроля бизнеса зачастую выведены за рубеж, а собственники и топ-менеджмент в качестве основной гарантии своей свободы рассматривают бегство за рубеж в случае их уголовного преследования (формально «за преступление», реально — за нелояльность власти).

элиты неоднородна. Существует множество ситуаций, при которых в движении в сторону верховенства права заинтересована прежде всего сама власть различных уровней. Среди них — проблема местного самоуправления. Сегодня даже федеральная власть начинает осознавать, что отсутствие в крупнейшей по территории стране мира дееспособного местного самоуправления, основанного на активности населения (то есть на реализации им своих политических и экономических прав и свобод), делает страну малоуправляемой (во всяком случае — в регионах, значительно удаленных от столицы). Как представляется, развитие местного самоуправления — одно из тех направлений, где движение в направлении верховенства права может осуществляться с наименьшими противоречиями и конфликтами, со злым и быстро достигаемыми экономическими и социальными эффектами.

Верховенство права предполагает ограничение власти правом. Однако такое ограничение не является самоцелью или способом ограничения «плохого» государства (власти) «хорошим» правом, хотя очень часто проблема именно так и рассматривается как приверженцами, так и противниками этой системы принципов. Его инструментальное значение определяется тем, что общества, функционирующие вне верховенства права, демонстрируют экономические и социальные результаты, которые кардинально хуже показателей, достигнутых развитыми странами, установившими и поддерживающими режим правового государства, реализующего указанный принцип. Поэтому выбор между реализацией этого принципа и отказом от него только на поверхности выглядит как выбор между наличием или отсутствием «набора юридических прав». По сути, он представляет собой выбор между эффективным (в первую очередь — экономически) и неэффективным социальным устройством.

Другая сложность заключается в том, что *любая* власть сама по себе не склонна реализовывать требования верховенства права<sup>1</sup>, если отсутствуют (в том числе и внутри учреждений самого государства) профессиональные и социальные силы, которые

---

<sup>1</sup> Характерна трактовка этой проблемы английским парламентом. Изданная для посещающих парламент экскурсантов ознакомительная брошюра, разъясняющая роль парламента, гласит, что главной (первой) задачей парламента является ежедневный контроль над исполнительной властью. Интересно, что проведенный среди российских коллег (юристов), а также среди студентов экспресс-опрос показал, что ни один из них не назвал эту функцию как первую (главную) функцию парламента.

постоянно и системно побуждали и понуждали бы власть к соблюдению права, исходя из того, что в случае конфликта права и властного интереса приоритет должен быть признан за первым. Суть проблемы видится именно в этом. Особая роль в соблюдении и реализации верховенства права принадлежит суду. Однако при осуществлении этой функции, в силу нахождения суда внутри государства, властных элит различного уровня, неизбежно возникает внутреннее противоречие: часть государства должна постоянно и эффективно ограничивать само государство в пользу права. В России это противоречие, к сожалению, не разрешено и проявляется весьма очевидно и остро. Поэтому неудивительно, что наше общество, как достигшее какого-то порогового состояния, осознало, что без независимого суда, руководствующегося этой системой принципов, самые значимые институты могут быть легко превращены в различного рода имитации: основанные на телеоболванивании населения и подтасовках «электоральные технологии» — в легальные выборы; право собственности — в условное и зависимое держание, подлежащее защите только для «избранных» и т.д. В отсутствие верховенства права суд из органа правосудия превращается в инструмент замещения институтов антиинститутами.

Если суд как существующая внутри государства профессиональная сила отказывается или уклоняется от принуждения власти к соблюдению права, то порождаемая этим неэффективность реализуемой в стране социально-экономической политики — лишь малая часть цены, которую общество вынуждено платить за отсутствие действенных правовых механизмов. Более того, такая плата может оказаться весьма незначительной по сравнению с риском выхода на сцену иных социальных сил, которые, провозгласив лозунг достижения равного права для всех, вряд ли станут идти к достижению этой цели правовыми средствами. История показала, что в подобных ситуациях произвол и беззаконие многократно усиливаются.

Поэтому крайне велика ответственность тех профессиональных сил (судей, других юристов, особенно — находящихся на государственной службе), которые, руководствуясь внутрикорпоративными интересами, пребывая в состоянии своеобразного «государственного конформизма», согласны обслуживать любые интересы власти вне зависимости от того, какое отношение это имеет к праву, его соблюдению или нарушению. Однако, к сожалению, осознание опасности последствий такого конформизма среди названной категории профессионалов, как правило, отсутствует.

На практике объективная оценка социальных последствий действий юстиции, обслуживающей интересы власти посредством подавления права, заменяется мотивами «государственной службы», хотя в большинстве случаев речь идет не о действительных государственных интересах, а о сервисном обслуживании конкретных интересов конкретных лиц.

Искомое состояние общества, которое можно было бы охарактеризовать как верховенство права, немедленно достигнуто быть не может. Однако если мы хотим создать современную, экономически развитую и социально комфортную страну, у нас нет иной возможности кроме движения по данному вектору. Все иные предлагаемые, так называемые альтернативные, варианты представляют собой не что иное, как эрзацы, с помощью которых достижение желаемых результатов практически невозможно.

Представляется, что главное препятствие на пути возникновения и становления верховенства права в России — не нежелание власти руководствоваться этим мегапринципом, что, конечно, также имеет место, а отсутствие в обществе осознания его значимости. Поэтому движение в направлении его укоренения должно быть начато с распространения в обществе понимания, что без него не будут защищены права человека, не удастся создать ни эффективную экономику, ни политическую и экономическую конкуренцию, ни обеспечить существование абсолютного и защищенного права собственности и социальных гарантий для населения.

Цель авторов этой книги — донести свои мысли до как можно большего числа читателей. Чем больше людей осознает, что значимость движения в направлении верховенства права не сводится к простым «юридическим формальностям» и что именно от этого зависит возникновение базовых условий для динамичного экономического развития, тем больше шансов появится у нашего общества для перемен к лучшему.

*Е.Г. Ясин,*  
научный руководитель НИУ ВШЭ,  
доктор экономических наук, профессор

*Е.В. Новикова,*  
директор Центра правовых и экономических исследований Экспертного института НИУ ВШЭ, доктор юридических наук

РАЗДЕЛ I

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ  
АНАЛИЗ



# ГЛАВА 1

## «КОМПЕНСАЦИОННЫЙ НАЛОГ»

### И ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СОБСТВЕННОСТИ

*Г.А. Явлинский, доктор экономических наук, профессор*

В последнее время внимание широкой публики вновь привлекла проблема итогов и наследия приватизации 90-х годов, включая печально известные «залоговые аукционы». Связано это во многом с предвыборными заявлениями в ходе президентской кампании премьер-министра В.В. Путина: вернуться к вопросу о так называемом «приватизационном налоге», о том, что он хотел бы закрыть тему «нечестной» приватизации в 90-х годах, но пока не знает возможного механизма. Правительство, готово вроде бы над этим вместе с командой Явлинского «подумать, активно поработать»<sup>1</sup>.

Если предположить, что застарелая проблема легитимации крупной собственности может перейти из области затянувшихся идеологических и политэкономических споров в плоскость конкретного экономико-юридического анализа, подготовки и принятия соответствующих политических решений, то в этом сценарии нужно будет иметь в виду ряд проблем концептуального характера<sup>2</sup>.

#### **Назначенные миллиардеры**

Оценки представителей экспертного сообщества, которые высказались по данной теме<sup>3</sup>, варьируются в интервале от полного от-

<sup>1</sup> «Что происходило в 1990-е годы. Мы с вами много говорили на этот счет, когда бизнес нередко сводился к простому дележу государственного пирога... Нам, конечно, и вот эту страницу тоже надо перевернуть. Есть и на экспертном уровне... Я с Григорием Алексеевичем Явлинским говорил на этот счет, здесь он прав, я с ним согласен, надо нам завершить этот период. Разные варианты предлагаются, надо с обществом, конечно, это обсуждать, с экспертным сообществом... Это должен быть либо разовый взнос, либо еще что-то такое, но вместе с вами нам надо над этим подумать. Я думаю, что и общество в целом, и предпринимательский класс в этом заинтересованы в первую очередь», — говорил В.В. Путин (<http://premier.gov.ru/events/news/18052/>).

<sup>2</sup> Подробнее см., в частности, статьи: Явлинский Г. Налог на словах // Ведомости. 16.03.2012; Явлинский Г. Отделить власть от собственности // Ведомости. 02.04.2012.

<sup>3</sup> Бывший премьер Михаил Касьянов, например, сообщил на радиостанции «Эхо Москвы» (<http://echo.msk.ru/programs/skaner/857316-echo/>), что они еще в 2002 году вместе с Михаилом Ходорковским «этую тему обсуждали и такое предложение

ризация наличия здесь какой-либо общезначимой проблемы до широко известной позиции «левых», согласно которой идея компенсации потерь от приватизации возводится в степень и становится глобальной, поскольку для ее решения предлагается провести крупномасштабную национализацию стратегических активов и даже целых отраслей производства. Ясно, что при такой «атаке на капитал» проблема «приватизационного» налога снимается автоматически.

Легитимация собственности на производственные активы, приобретенные в ходе приватизации конкретными юридическими лицами, означает общественное признание за ними реального права не просто управлять в своих интересах этой собственностью, но и свободно ею распоряжаться, то есть продавать, закладывать, перепрофилировать и т.д., не спрашивая на то высочайшего дозволения и не опасаясь произвольного ее отчуждения по каким-то сиюминутным административным соображениям.

Сегодня степень такого признания в российском обществе все еще крайне низка. И тот факт, что предложения по проблеме легитимации приватизированной в 90-е годы крупной собственности, высказанные мной почти 10 лет назад, до сих пор вызывают в экспертном сообществе ожесточенные дискуссии, лишний раз доказывает, что приватизационная проблема не надуманна. И потому до сих пор остается актуальной.

Прежде всего в чем, собственно, состоит суть предлагаемых мер по легитимации собственности и в каких целях они могут и должны использоваться?

Изучив практику реформирования российской экономики на основе приватизации государственной собственности, проанализировав причины ее довольно скромных, по сравнению с ожидаемыми, результатов, а также опираясь на зарубежный опыт решения сходных проблем, я в ряде своих выступлений в прессе

---

Путину вносили». С весны 2002 года до дня его ареста я часто и подробно обсуждал с М. Ходорковским ключевые экономические и политические вопросы страны, однако этой темы он не касался никогда. В 2007-м группа депутатов Госдумы, в которую входил банкир Александр Лебедев, внесла законопроект № 499432-4 об установлении 20-процентного налога на сверхприбыли для собственников, получивших активы на залоговых аукционах (<http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=499432-4&02>). Тема действительно очень важная. Я работаю над ней с конца 90-х. Впервые тема легитимации крупной частной собственности была мною сформулирована В. Путину в связи с расширенным заседанием Госсовета 11 июля 2003 года — в день ареста П. Лебедева, о чем во время моего выступления я еще не знал.

в середине 2000-х годов обосновывал необходимость выплаты бенефициарами (выгодополучателями) так называемых «залоговых аукционов» денежной компенсации общественных потерь, связанных с приобретением у государства крупных производственных активов, в сущности, мошенническим способом.

При этом я рассматривал такой компенсационной налог не как способ пополнения бюджета или форму наказания олигархов, явно злоупотребивших в середине 90-х годов своим влиянием на власть, а исключительно в контексте мер, которые необходимо принять для нормального развития в России частного сектора в целом и крупного бизнеса — в частности, формирования серьезного и ответственного предпринимательского сословия и обеспечения в стране здорового и устойчивого экономического роста.

Одно из главных препятствий в решении перечисленных задач — это отсутствие в России ясных и понятных правил ведения бизнеса на длительную перспективу. И такое положение будет сохраняться до тех пор, пока не будет решен вопрос о легитимации частной собственности на основные производственные активы<sup>1</sup>.

Население страны, значительная часть которого влечит жалкое существование, не нужно долго убеждать, что многие, если не большинство, из отечественных «делегатов» в списках «Форбс» были в свое время попросту назначены миллиардерами и «капитанами» российского бизнеса. Сегодня они имеют право пользоваться всеми преимуществами своего положения, получать огромные премии, рассчитывать на завидные «золотые парашюты». Однако они не могут распорядиться «своей» собственностью по собственному усмотрению и в полной мере. И в случае «назначения» на их место кого-то другого они получат в качестве «отступных» ровно столько, сколько решат власти.

Следовательно, вопрос о недостаточной легитимности крупной собственности не зависит от того, будут его поднимать на должную политическую высоту в ближайшее время или нет. Он значительно шире, чем добросовестная оценка юридической корректности «залоговых аукционов» и других сомнительных приватизационных сделок 90-х. Как, впрочем, и в последующие годы.

<sup>1</sup> См., в частности, мои публикации на эту тему: The Financial Times. 02.09.2003; Новая газета. № 91. 04.12.2003; Ведомости. 30.12.2003; Forbes. № 4. Июль 2004; Ведомости. Март 2007; Газета.ru. 10.07.2007; Явинский Г. Необходимость и способы легитимации крупной частной собственности в России: постановка проблемы // Вопросы экономики. 2007. № 9. С. 4—26 (<http://www.vopreco.ru/rus/redaction.files/9.pdf>).

Конец ознакомительного фрагмента.  
Приобрести книгу можно  
в интернет-магазине «Электронный универ»  
([e-Univers.ru](http://e-Univers.ru))