

К.Э. ЯНОВСКИЙ,
С.В. ЖАВОРОНКОВ

Закон и борьба с дискриминацией: равенство или свобода? (Пример США)

Сторонники "борьбы с дискриминацией", "позитивной дискриминации" заявляют о необходимости дополнительных регулятивных процедур, чтобы защитить интересы меньшинств, у которых когда-то было недостаточно шансов для успеха. Поскольку точного определения меньшинства, пострадавшего от дискриминации в прошлом, нет, правоприменительные практики значимо зависят от прецедентов (судебной власти), а также от действий бюрократов, наделенных полномочиями "защитять права" от "дискриминации". Стимулы и реальные критерии выбора меньшинств анализируются в данной статье. Примеры практик США, а также статистика практик ЕEOC (комиссия по равным возможностям при найме – своего рода специализированная прокуратура) поддерживают гипотезу, что основная "антидискриминационная" активность служит задаче мобилизации групп, традиционно голосующих против "ограниченного правительства" за заботу "от колыбели до могилы". Некоторые же из примеров ставят под сомнение ссылки сторонников селективной борьбы с дискриминацией (они же сторонники позитивной дискриминации в пользу некоторых меньшинств) на моральные императивы.

Ключевые слова: дискриминация, "позитивная дискриминация", исторически дискриминированные группы, власть закона, гарантии частной собственности, ограниченное правительство

DOI: 10.31857/S086904990000380-0

Добросовестному экономисту очевидно, что силовое принуждение бизнеса (рынка) к "доброму" до добра не доводит. Однако сторонники "борьбы с дискриминацией" ссылаются прежде всего на моральные аргументы. Попробуем рассмотреть некоторые последствия полувековых антидискриминационных практик в США, причем как экономических, политических, так и моральных.

Еще к началу реформ М. Тэтчер и Р. Рейгана идея вредоносности избыточного государственного регулирования бизнеса обрела широкую общественную поддержку. Дeregulирование не отрицает значительная часть даже "системных левых": классический пример – Э. Блэр и его сторонники в лейбористской партии Великобритании; не отбрасывают ее многие социал-демократы в Германии и в других странах. В результате этих реформ и общественной поддержки deregulирования рейтинги экономической свободы в большинстве старых демократий впечатляюще выросли по сравнению с 1970-ми гг.

Я н о в с к и й Константин Эдуардович – кандидат экономических наук, директор Shomron Center for Economic Policy Research (Израиль). Адрес: 44855, Kley Shic, 8 Karney Shomron, Israel. E-mail: janovskii@iep.ru

Ж а в о р о н к о в Сергей Владимирович – старший научный сотрудник научного направления "Политическая экономия и региональное развитие" Института экономической политики им. Е. Т. Гайдара. Адрес: 125993, Москва, Газетный пер., д. 3, кор. 5. E-mail: javoronkov@iep.ru

(см. EFW)¹. И при этом капиталы и производства уходили в "рыночно-коммунистический" Китай. Даже сегодня, после того как там риски ведения бизнеса заметно повысились по мере ведущейся с размахом "антикоррупционной" кампании, мы не видим впечатляющего обратного перетока капитала из этой страны в старые демократии Запада.

Одним из объяснений такого "невозврата" капиталов из Китая может быть факт усиления регулятивного и иного давления на бизнес в старых демократиях. Причем такого давления, которое не в полной мере регистрируется экспертами в области регулирования бизнеса. Среди разных апробированных стратегий обхода законодательства и практик deregulation – борьба с монополиями, борьба "за защиту окружающей среды" и прежде всего борьба с дискриминацией. Причем последняя быстро превращается в борьбу за дискриминацию.

Существует богатая литература по "исправляющей дискриминации" (*Affirmative Actions*). Некоторые из ее сторонников утверждают, что она не вредит, а напротив, помогает бизнесу (к примеру, [Herring 2009] и чуть более осторожно [Worthington 2009]). То есть предприниматели, не нанимающие весь спектр имеющихся в стране меньшинств, вредят сами себе. А значит, принуждение к найму не есть ограничение свободы предпринимательства.

Правда, подавляющее большинство сторонников новой дискриминации нисколько не озабочены интересами бизнеса. Их, например, не волнуют возможные последствиями приоритета политики при осуществлении госзакупок для вооруженных сил, защищающих жизни и свободу всех граждан. С их точки зрения, коллективное наказание белых мужчин или того же бизнеса – суть моральный императив. А если моральный, то не подлежащий обсуждению.

Главная идея сторонников новых мер и институтов – за былые дурные практики и плохие институты коллективную ответственность несут современные молодые белые мужчины, поскольку у них с рождения есть преимущества, связанные с "несправедливым дележом пирога" или осознанной дискриминацией меньшинств в прошлом. Правда, стоило бы принять во внимание факт, что масштабная иммиграция в США была вызвана как раз хорошими институтами этой страны (защитой жизни, свободы и собственности). Строили и оберегали эти институты "притеснители" – белые мужчины. Все меньшинства (даже отчасти рабы, вывезенные с африканского континента природных богатств, чудовищного насилия и беспрavia), с нашей точки зрения, выигрывали от этих хороших институтов больше, чем проигрывали от дискриминации.

Отметим, что в отличие от классических регуляций, зачастую бесплодных для "защищаемого" потребителя [Стиглер 2017], антидискриминационное приводит к очевидным и устойчивым результатам. Существует обширная эмпирическая литература, констатирующая значимое влияние регуляций на рост занятости меньшинств на престижных и высокооплачиваемых позициях. Так, Ф. Куртулус показала значимое влияние федеральных требований к контракторам проводить при найме политику "позитивной дискриминации" (*affirmative actions*) на продвижение меньшинств, выбранных чиновниками и политиками для заботы и защиты [Kurtulus 2016]². При анализе литературы бросается в

¹ Composite regulation Index – <https://www.fraserinstitute.org/studies/economic-freedom-of-the-world-2016-annual-report>

² Доступ к федеральным контрактам долгое время был обусловлен обязательствами фирм – претендентов проводить политику позитивной дискриминации. Многочисленные требования и изощренные многоэтапные процедуры контроля выполнения этих требований приводились в специальном пухлом руководстве. Причем в руководстве (Federal Contract Compliance Manual – FCCM) указывалось, что соблюдение всех требований не гарантирует доступа к конкурсу на получение контракта. С удовлетворением отметим, что страница на сайте департамента труда США, где был выведен FCCM, более не работает (<https://www.dol.gov/ofccp/regs/compliance/fccm/fccmanul.htm>). Лишь объяснения на сайтах юридических фирм, как выполнять требования FCCM, еще можно встретить (<http://www.berkshireassociates.com/fccm>). Приняты некоторые меры по ограничению давления Комиссии по равным возможностям при найме на бизнесы, претендующие на государственные контракты (<http://www.governmentcontractorcomplianceupdate.com/2017/07/25/u-s-house-committee-on-appropriations-votes-to-defund-revised-form-eeo-1-requiring-disclosure-of-pay-data/#more-1307>).

глаза следующая тенденция. В 1970–1980-е гг. еще заметны возражения против такой политики – причем как с экономической, так и с этической аргументацией. Но к 2000-м гг. критики "позитивной"³ дискриминации почти исчезают из академической среды. В соответствии с печально шутливым предсказанием Дж. Стиглера⁴:

Редкий случай голоса не из толпы – работа В. Блока [Block 2013], впрочем, не опубликованная ни в одном журнале, несмотря на известность автора. Он приводит пример того, как работает борьба с "дискриминационными последствиями" в наше время. Например, администрация Б. Обамы атаковала фирмы, не желавшие принимать на некоторые виды работ лиц с уголовным прошлым⁵. Блок же показывает, что борьба с частной дискриминацией становится атакой на свободу как таковую. Между прочим, тот факт, что дискриминация на частном уровне есть неотъемлемый компонент свободы выбора, был отмечен Верховным судом США еще в 1883 г. [Pipes 1999, р. 269].

В качестве альтернативы "моральному" объяснению антидискриминационных действий мы предложили гипотезу о наличии политического интереса (мобилизация ядерного избирателя коалиций, выступающих за Большое неограниченное в функциях государство) в активности борцов с дискриминацией. Наше объяснение основано на поиске рационального экономически объяснения в свете теории общественного выбора. Мы опираемся на модели, объясняющие поведение бюрократов как стремление к максимизации полномочий [Ясаи 2016], бюджетных ресурсов [Niskanen 1971]. Бюрократ использует возможности реализации своих интересов за счет интересов большинства с помощью высокой активности [Olson 1982], используя часть ресурсов для систематического подкупа избирателей [Ясаи 2016]. Разновидностью подкупа является принятие законов [Грин 2009] и инициирование судебных процессов для политической мобилизации сторонников⁶.

Дискриминация при приеме на работу

Основным правовым инструментом для антидискриминационной борьбы стал Акт о гражданских правах 1964 – Civil Rights Act (CRA 1964). Формально он был нацелен на искоренение дискриминации из практик крупных корпораций. Проблема состояла в том, что он использовался для борьбы с дискриминацией не в суде или в полиции, не с неравенством перед законом, а в частных взаимоотношениях. Причем в течение первых десятилетий его применения для решения суда о наличии дискриминации зачастую хватало анализа статистики. Даже после серии прецедентных решений Верховного суда (начиная с *Castaneda v. Partida*, 430 US. 482 1977 и заканчивая *Wal-Mart Stores, Inc. v. Dukes* 10-277, 2011 и др.) статистических доказательств отсутствия "равного представительства"

³ Среди таких нельзя не отметить выдающегося консервативного интеллектуала, экономиста Т. Соуэлла, автора *Race and Economics*, и судью Верховного суда США К. Томаса (см., к примеру, его мнение по соответствующему делу (https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/11-345_15gm.pdf)). Последнего сторонники позитивной дискриминации обвиняют в том, что он сам ею воспользовался, поступив в Йельский университет в год, когда там была расширена квота для афроамериканцев (правда, формально это было частное решение частного учебного заведения). В результате Томас потом долго не мог устроиться на работу, поскольку работодатели скептически относились к его диплому. Так что пострадал он от "помощи" доброго правительства и "добрых" руководителей университета вероятно больше, чем выиграл.

⁴ "Если университет нанимал на работу нелицензированного преподавателя, то он не мог получать федеральные гранты, которые к 1985 году составляли в среднем 99,7% университетских доходов. Удачным побочным продуктом этой реформы стало исключение коммунистов, классических либералов... из рядов лицензированных преподавателей" [Стиглер 2017, с. 330]. С коммунистами вышло все наоборот, а вот с классическими либералами шутливый прогноз оказался почти точен. Так же как и с основным рычагом воздействия на университеты – заботливые представители щедрого правительства эффективно наладили воспроизведение "классово близких" профессоров [Яновский, Черный, Жаворонков, Затковецкий 2014].

⁵ Так, 11 июня 2013 г. Equal Employment Opportunity Commission подала иск против Dollar General and BMW, в котором утверждала, что отказ принимать на работу лиц с уголовным прошлым дискриминирует афроамериканцев (<https://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/release/6-11-13.cfm>).

⁶ Подробнее аргументацию и примеры разного типа дискриминаций см.: <https://ssm.com/abstract=3061782>.

при получении каких-либо благ – обычно частных! – бремя доказательства переносится на ответчика, то есть удаляет защиту "презумпции невиновности" ответчика. Более того, в 1971 г. в деле *Griggs v. Duke Power Co.* 401 U.S. 424 Верховный суд утверждал, что Акт подразумевает не только явную дискриминацию, но и действия, которые, будучи честными по форме, дискриминационны при реализации (<http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/401/424.html>). По той же логике построены практики борьбы государства с проверками уголовного прошлого кандидатов при приеме на работу на определенные должности, которые уже упоминались выше.

Важную роль в частичном смягчении регулятивного давления на крупный бизнес сыграло решение Верховного суда по делу *Wal-Mart Stores, Inc. v. Dukes* 10-277, 2011). Группа активисток обвинила компанию в дискриминации женщин при назначениях на посты менеджеров. При этом такие решения были целиком в ведении администрации филиалов. Успех атаки привел бы к тому, что сначала одна, а за ней все крупные корпорации должны были бы подчинять свою кадровую политику интересантам, действовать все более жесткие требования "позитивной дискриминации". Главное же – проводить политику найма вплоть до квот всем филиалам из единого центра, так как в суде используется статистика по всей корпорации. Задача оказалась пока слишком амбициозной. Радикальные антикапиталисты вынуждены были немного отступить. Статистическое подтверждение "недостаточного представительства" позволяет теперь только снимать аргумент презумпции невиновности, но его недостаточно для решения дела без рассмотрения дополнительных аргументов.

Однако напомним, что в случае успеха Х. Клинтон на выборах 2016 г. у нее оказались бы возможности для заполнения вакансии в Верховном суде, освободившейся после смерти А. Скалия (автора этого решения, прошедшего пятью голосами против четырех). А в такой ситуации, по нашему мнению, было почти гарантировано новое ухудшение положения бизнеса после первого же аналогичного иска.

Дискриминация в сфере выдачи кредитов на строительство жилья в США и кризис 2007 года

Здесь также все начиналось с Акта о гражданских правах (CRA, 1964). Его использовали, чтобы заставить банки выдавать необеспеченные кредиты привилегированным меньшинствам. Однако применение CRA 1964 в силу проблем с информацией по тому, сколько и кому банк выдал аналогичных кредитов, было трудоемким. Тогда Акт дополнили новым законом – Home Mortgage Disclosure Act (HMDA). Этот закон, вступивший в силу с 31 декабря 1975 г., давал необходимые данные, помогающие судиться по CRA 1964.

Акт о реинвестировании местных сообществ 1977 – Community Reinvestment Act (CRA 1977) усугублял ситуацию для банков. Он явным образом определял задачу и намерение законодателя – важное для суда – принуждать банки выдавать необеспеченные кредиты во имя равного доступа этнических и расовых групп к собственному жилью. После него речь уже не шла об интерпретации. Акт создал механизм проверок банков на соответствие его политики выдачи кредитов "антидискриминационным" критериям. Широко и печально известное НПО ACORN начало получать федеральное финансирование за сбор информации о нарушении банками вышеприведенных Актов. В 1991 г. требования раскрытия информации о выдаче кредитов – теперь уже не только по пригородам, но и напрямую – в расовом разрезе – были ужесточены в новой редакции HMDA⁷.

Так был запущен процесс накопления "плохих" кредитов, выданных во имя равенства, а не во имя экономической рациональности. Это привело к дестабилизации всей банковской системы в 2007 г. О дискриминации добросовестных клиентов банков, вынуж-

⁷ Подробнее см. доклад "О некоторых политических интересах, провоцирующих финансовые кризисы" (<https://ssrn.com/abstract=2696685>).

денных рисковать во имя "социальной справедливости", авторы законопроектов, очевидно, не беспокоились.

Дискриминация женщин и детей в семье

Важным направлением вторжения регуляций в частную жизнь стало вмешательство государства в дела семьи. Основными правовыми инструментами тут можно назвать:

– Конвенцию о правах ребенка (единственное четко прописанное там право – быть отнятым у семьи в своих же лучших интересах); аналогичные инструменты (США пока так и не ратифицировали Конвенцию); здесь "дискриминируемыми" являются дети;

– законы, защищающие жену от мужа (например, "изнасилование в браке").

Пока эти нормы имеют ограниченное применение. Тем не менее обе нормы не являются спящими⁸. Основные разумно ожидаемые последствия – дальнейшая экспансия вмешательства государства в дела семьи, на пути которой удалены последние существенные барьеры, что чревато дальнейшей инфантилизацией взрослых людей. Подчеркнем также, что семья – действительно базовая конструкция гражданского общества. Ее разрушение будет иметь фатальные последствия для всего законодательства, защищающего частную жизнь и частную собственность. Не случайно семья была под прицелом как коммунистов (начиная с Манифеста 1848 г.), так и нацистов.

Статистика Комиссии по равным возможностям при найме в США. Не все меньшинства одинаковы?

Практически все население США в настоящее время состоит из меньшинств (коль скоро даже женщины определяются как защищаемое меньшинство). Исходя из универсальных представлений о справедливости и из того, что в законодательстве не определен перечень меньшинств, подлежащих защите, можно было бы ожидать, что государственные органы, включая Комиссию по равным возможностям при найме (US Equal Employment Opportunity Commission), будут предоставлять всем меньшинствам равную защиту. Тогда ни в какой из групп дел (по расовой, религиозной, половой и иной дискриминации) не будет наблюдаться статистическая связь между частотой возбуждения дел и долей меньшинства в населении данного штата.

Предположим, что в первые десятилетия применения соответствующего законодательства (а такие давно миновали – базовый для работы комиссии Title VII of the Civil Rights Act был принят в 1964 г., Закон о равной оплате – Equal Pay Act – в 1963 г.) уполномоченные должностные лица уделяли больше внимания тем группам населения, жалобы которых стали поводом для принятия Актов. Естественно и логично было бы ожидать, что два поколения спустя после начала применения "антидискриминационного" законодательства не должно наблюдаться значимых предпочтений правоприменительных органов в отношении одних меньшинств по сравнению с другими. Кроме того, активность борцов с дискриминацией не должна зависеть от того, является ли штат стабильно голосующим за определенную партию или часто меняет свои предпочтения от выборов к выборам. Нами использовалась ежегодная статистика дел по обвинению в нарушении антидискриминационного законодательства, возбужденных комиссией по равным возможностям при найме, в том числе общее число возбужденных дел по дискриминации по расовым, национальным или по половым признакам. Комиссия по равным возможностям при найме служит инструментом снижения издержек обращений с жалобами на "дискриминацию". То есть на то, что определено как дискриминация в соответствии с действующим законодательством США и судебными прецедентами. Все опубликованные данные комиссии относятся к 2009–2016 гг. – исключительно к президентству Б. Обамы. Проанализированная статистика позволяла сделать следующие выводы.

⁸ Подробнее см. доклад на (<https://ssrn.com/abstract=2370281>).

Доля афроамериканцев превалирует в подаче жалоб на расовую дискриминацию. Вклад других крупных меньшинств – латиноамериканцев и выходцев из Азии – незначителен. Афроамериканцы также наиболее активны в подаче жалоб на дискриминацию по признаку пола. То есть их доля влияет на этот показатель заметно сильнее, чем доля одноких и доля женатых (показатели простые и релевантные – логично предположить, что сохраняющие нормальные супружеские отношения люди, как правило, в среднем, лучше умеют строить отношения с противоположным полом и реже попадают в конфликтные ситуации, чем никогда не состоявшие в браке или разведенные).

При анализе более редких типов обращений в Комиссию (религиозная дискриминация, действия из мести за жалобу на дискриминацию и дискриминация при нарушении Акта о равенстве при найме) также оказывается, что принадлежность к афроамериканскому меньшинству – главный фактор, объясняющий частоту жалоб.

Заметим также, что по данным, предоставленным ЕЕОС по требованию American-Arab Anti-Discrimination Committee (ADC)⁹, мусульмане – бесспорные лидеры по подаче жалоб на религиозную дискриминацию. При этом они пока представляют собой сравнительно малочисленное меньшинство, уступая по численности многим деноминациям христиан и не превосходят по численности евреев. Судя по результатам статистического анализа, предположение о повышении "антидискриминационной" активности Комиссии именно в "качающихся" штатах не противоречит имеющимся статистическим данным. Предположение об устойчиво воспроизвольщемся по всей территории США расизме и притеснениях небелого населения также может объяснить сильную корреляцию между числом обращений с жалобами на расовую дискриминацию и долей афроамериканцев. Однако расизм почему-то не проявляется сколько-нибудь заметно в отношении других крупных меньшинств – выходцев из стран Азии и испаноязычных (латинос).

Объяснение отличий по частоте обращений с жалобами на дискриминацию культурными факторами также возможно. Оно вполне совместимо с гипотезой о сознательном использовании институтов по борьбе с дискриминацией для политической мобилизации определенных групп, склонных принимать покровительство государства, а потому лояльных "щедрому правительству" с большими полномочиями. Наиболее вероятные причины наблюдаемой фактической политизации деятельности комиссии – доминирующая в среде федеральных государственных служащих идеология¹⁰, равно как и осознанная общность интересов с партией перераспределения и контроля.

К сказанному можно добавить и проблемы, связанные с дискриминацией в системе образования. Предсказанная отчасти в шутку Стиглером тенденция подрыва университетских традиций свободомыслия, честного поиска истины в результате экспансии государственного финансирования была тщательно научно зафиксирована еще Д'Соузой [D'Souza 1998]. К 2015 г. положение значительно ухудшилось. Главный урок беспорядков 2015 г. в кампусах университетов США можно сформулировать так: борьба с дискриминацией в сфере образования не имеет никакого конца и предела. Она выродилась в бесконечный процесс выбивания привилегий и "чемпионатом" историй и мифов о былых притеснениях¹¹.

Прошлые обиды и привилегия фальсифицировать выборы

Естественное развитие института всеобщей избирательной привилегии, усиливающее бюрократов и политиков- популистов, нуждающихся во все большем числе управляемых

⁹ См. http://www.adc.org/fileadmin/ADC/ADC_EEOC_Stats_Press_Release_2013.pdf

¹⁰ См. анализ статистики голосований в федеральном округе Колумбия – в городе Вашингтон, приведенную в докладе о ста днях президентства Д. Трампа [Яновский 2017].

¹¹ Богатые коллекции примеров атак на свободу слова под предлогом защиты некогда подвергавшихся дискриминации собрана на сайтах Campusreform.org и TheCollegefix.com. Данные об университетских регуляциях, отрицающих свободу слова, собраны в базе данных Фонда за личные права при обучении (<https://www.thefire.org/spotlight/using-the-spotlight-database/>).

избирателей-клиентов, привело к появлению ранее немыслимых норм и практик. Прежде всего имеется в виду требование "свободы фальсификаций", несовместимое с нормальной политической конкуренцией, основанной на свободном соревновании идей с честным и прозрачным подсчетом голосов. Именно так можно интерпретировать требование отказаться от четкой идентификации каждого избирателя на соответствующем избирательном участке, предотвращающее голосование за других лиц. Естественно, энергичным защитником "права на фальсификацию" выступает партия большого, "щедрого" и неограниченного в полномочиях правительства и ее избранные представители (от президента до конгрессменов), и назначенные ими судьи. В данном случае мы имеем в виду прежде всего Демократическую партию США.

Инструментом внедрения такого типа норм стала уже упомянутая выше идея, изначально использованная в ходе судебных войн с так называемой дискриминацией. Любая процедура объявляется "расистской", "дискриминирующей", если она, будучи честной сама по себе, приводит к "дискриминационному результату", то есть к результату, при котором участие или занятие должностей теми или иными группами (расовыми, религиозными и т.п.) не соответствует их доле в населении.

Применительно к выборам для того, чтобы скорректировать результаты используются два типа инструментов. Первый (условно "скандинавский") не требует фальсификаций на участках. Он использует квоты для женщин и для меньшинств при выборах в парламент по спискам. Второй же сводится к борьбе с самой процедурой честного установления личности избирателя на участке в день выборов в США. Причем в последнем случае адвокаты идеи требуют принять на веру гипотезу о том, что затруднение с установлением личности не будет использовано для фальсификаций, а требование не уточнять личность голосующего справедливо потому, что иначе пострадают меньшинства. Однако это требование столь же обоснованно, как требование британских властей в 1770-х гг. поверить в то, что налоги, установленные в обход законодательных собраний американских колоний, будут умеренными и справедливыми.

Почему не все ранее подвергшиеся дискриминации меньшинства одинаковы

В чем же рациональное объяснение загадочного избрания для забот и опеки одних меньшинств (афроамериканцев, новых любимцев – мусульманн-арабов) и более прохладного отношения к другим (матерям-одиночкам, латиноамериканцам) при полном игнорировании всех остальных – от ирландцев и евреев до выходцев из Индии, Японии и Китая. Думаем, причина проста. Есть меньшинства, которые голосуют за Большое правительство pragmatично и при этом массово, поставляют большое число активистов. Они представляют наивысшую ценность (это первые из перечисленных выше). Есть меньшинства, голосующие за Большое правительство стабильно и дающие активистов, но менее активные, к тому же с большими запросами. Таковы одинокие матери. Есть те, кто пока голосуют в большинстве своем за левых, но чья способность выполнять обязательства перед благодетелем неочевидна (см. примеры неблагодарности, приведенные вне контекста нашей статьи и даже не в США, а в Перу Э. Де Сото [De Soto 1995, с. 93]). Это латиноамериканцы, к которым обращаются враждебные Большому правительству сенаторы Т. Круз и М. Рубио. Есть те, кто голосуют слишком уж надежно и кого просто нет смысла покупать (так, Б. Фолсом описывает, как политическая машина Нового курса игнорировала старый ЮГ, чьи штаты были относительно бедны, но голосовали до 1964 г. подавляющим большинством за демократов). Сегодня это евреи. И, наконец, есть меньшинства слишком успешные в результате личных усилий и потому совсем политически ненадежные, чей подкуп обошелся бы в совершенно неразумные суммы. Это индийцы, японцы и китайцы. Про давно адаптировавшихся ирландцев и немцев и говорить нечего.

* * *

Борьба с дискриминацией в частном секторе (как в бизнесе, так и в академических кругах) имеет весьма сомнительные моральные оправдания. При этом есть серьезные ос-

нования полагать, что такие действия способствуют политической мобилизации сторонников заботливого правительства. В первую очередь, они способствуют стимулированию актива таких коалиций (непосредственно касаясь не слишком широкого круга лиц). Мобилизация сторонников, привлечение и расширение управляемого избирателей не останавливается даже перед требованиями обеспечения условий для массовых фальсификаций.

Приведенные примеры показывают, что приоритеты борьбы с дискриминацией могут оказываться выше традиционно понимаемой справедливости как равенства перед законом. Совместимость государственной политики борьбы с дискриминацией в частном секторе (при найме на работу, при предоставлении услуг, при регулировании внутрисемейных конфликтов) со справедливостью как равенством перед судом вызывает определенные сомнения. Наделение государственных служащих, заинтересованных в увеличении расходов бюджета и в расширении своих полномочий, властью принимать решения в конфликтных ситуациях в частном секторе, чревато принятием ими пристрастных решений, смещенных в сторону постоянных клиентов бюджета. Новые полномочия пока не всегда широко применяются. Что, скорее всего, объясняется недостаточной политической мощью левых радикалов. Тем не менее границы дозволенного постоянно испытываются на прочность, и долгосрочная тенденция не обнадеживает.

Иногда меры по "антидискриминации" оправдываются ссылкой на полезность навязываемых норм (разнообразие занятых для самого бизнеса). Чаще – в "пагубной самонадеянности" [Хайек 1991] самодельным, искусственным моральным императивом. Исторически претензии на создание новой морали предъявляли тоталитарные движения и режимы, и само их появление должно настороживать ответственного гражданина.

"На Западе даже Луна лучше" – шутливый лозунг китайских диссидентов 1980-х гг. более не работает. Луна та же, и заимствование социализма, внешне "благородного" опытом использования на Западе (опытом, по нашему мнению, однозначно негативным), приведет в российских условиях к еще более тяжелым последствиям. Свобода и узаконенная борьба государства с частной дискриминацией – две вещи несовместные. Последняя опасна и для бизнеса, и для семьи, и даже для самой демократии. Ни одна страна без многовековой традиции демократии, свободы и правового порядка не может позволить себе проводить испытания таких институтов на своей территории.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Грин Д.Дж. (2009) Возвращение в гражданское общество. Социальное обеспечение без участия государства. М.: Новое издательство.
- Де Сото Э. (1995) Иной путь. М.: Catallaxy.
- Стиглер Дж. (2017) Гражданин и государство. Эссе о регулировании. М.: Издательство института Гайдара.
- Хайек Ф. фон (1991) Пагубная самонадеянность. М.: Catallaxy.
- Яновский К. (2017) Вехи Работы Администрации Д. Трампа: 100 Дней и Далее (<https://ssrn.com/abstract=2967945>).
- Яновский К., Черный Д., Жаворонков С., Затковецкий И. (2014) Из новейшей истории университетов: как консервативные центры накопления человеческого капитала превратились в гнезда левого радикализма (<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2536629> 2014).
- Яси Э. (2016) Государство. М.; Челябинск: ИРИСЭН; Социум.
- Block W. (2013) Are Criminal and other Background Checks Racially Discriminatory? (<https://www.mises.ca/are-criminal-and-other-background-checks-racially-discriminatory/>).
- D'Souza D. (1998) Illiberal Education: The Politics of Race and Sex on Campus. New York: Free Press.
- Herring C. (2009) Does Diversity Pay? Race, Gender, and the Business Case for Diversity // American Sociological Review. Vol. 74. No. 2. Pp. 208–224.

Kurtulus F.A. (2016) The Impact of Affirmative Action on the Employment of Minorities and Women: A Longitudinal Analysis Using Three Decades of EEO-1 Filings // Journal of Policy Analysis and Management. Vol. 35. Issue 1. Pp. 34–66.

Niskanen W.A. Jr. (1971) Bureaucracy and Representative Government. Chicago: Aldine-Altherton.

Olson M. (1965) The Rise and Decline of Nations. New-Haven: Yale Univ. Press.

Pipes R. (1999) Property and Freedom. New York: Vintage Book.

Worthington I. (2009) Corporate Perceptions of the Business Case for Supplier Diversity: How Socially Responsible Purchasing Can 'Pay' // Journal of Business Ethics. Vol. 90. No. 1. Pp. 47–60.

Rule of Law and Antidiscrimination struggle compatibility: new choice between Equality and Freedom?

*K. YANOVSKIY

**S. ZHAVORONKOV

*Konstantin Yanovskiy – candidate of Science (Economics), director of Shomron Center for Economic Policy Research (Israel). Address: 44855, Kley Shic, 8 Karney Shomron, Israel. E-mail: janovski@iep.ru

**Sergey Zhavoronkov – senior researcher political economy and regional development studies department, Gaidar Institute for Economic Policy. Address: 3–5, Gazetny per., Moscow, 125993, Russian Federation. E-mail: javoronkov@iep.ru

Abstract

Advocates of the war against discrimination and supporters of affirmative actions claim it is necessary to set up additional regulatory procedures that will defend interests of minorities who, previously, were not given enough chances to succeed. Because there is no set clear definition of a minority who suffered from discrimination in the past (Historically Excluded Groups [HEGs]), law-enforcement practices are to a large degree dependent on precedence (judicial authorities) as well as on the discretion of bureaucrats who have the authority to defend people against discrimination. Incentives of the bureaucrats and the true criteria for selected minorities choice for special protection of thereof, to be analyzed in this paper. Analysis of the enforcement practices in the USA, as well as statistics of EEOC (Equal Employment Opportunities Commission, that is a kind of specialized attorneys / public prosecution office) support the hypothesis that the main anti-discriminatory activity aims to mobilize groups who traditionally voted against a limited government, to vote for a Nanny State that provides cradle to grave care. Some cases raise a grave Doubt about "moral" claims of antidiscrimination and overall morality of campaign for affirmative actions and for selective "Justice" for the selected minorities.

Keywords: historically excluded groups, Rule of Law, discrimination, affirmative actions, Limited Government, Private property safeguards.

REFERENCES

- Block W. (2013) *Are Criminal and other Background Checks Racially Discriminatory?* (<https://www.mises.ca/are-criminal-and-other-background-checks-racially-discriminatory/>).
- De Soto H. (1989) *Inoy put'* [The other Path]. Moscow: Catallaxy.
- D'Souza D. (1998) *Illiberal Education: The Politics of Race and Sex on Campus*. New York: Free Press.
- Green D. (2009) *Vozvrashchenie v grazhdanskoe obshchestvo. Sotsial'noe obespechenie bez uchastiya gosudarstva* [Reinventing Civil Society. Rediscovery of Welfare Without Politics]. Moscow: Novoe izdatelstvo.
- Hayek F.A. (1988) *Pagubnaya samodeyatel'nost'* [The Fatal Conceit]. Moscow: Catallaxy.
- Herring C. (2009) Does Diversity Pay? Race, Gender, and the Business Case for Diversity. *American Sociological Review*, vol. 74, no. 2, pp. 208–224.
- Jasay E. de (2016) *Gosudarstvo* [The State]. Moscow; Chelyabinsk: IRISEN; Sotsium.

Kurtulus F.A. (2016) The Impact of Affirmative Action on the Employment of Minorities and Women: A Longitudinal Analysis Using Three Decades of EEO-1 Filings. *Journal of Policy Analysis and Management*, vol. 35, issue 1, pp. 34–66.

Niskanen W.A. Jr. (1971) *Bureaucracy and Representative Government*. Chicago: Aldine-Altherton.

Olson M. (1965) *The Rise and Decline of Nations*. New-Haven: Yale Univ. Press.

Pipes R. (1999) *Property and Freedom*. New York: Vintage Book.

Stigler G.J. (1975) *Grazhdanin i gosudarstvo. Esse o regulirovaniu* [The Citizen and the State. Essays on Regulation]. Moscow: Izdatel'stvo Instituta Gaydara.

Yanovskiy K. (2017) *Vekhi raboty Administratsii D. Trampa. 100 Dney i dalee* [Trump Presidency's Milestones: '100 Days' Decisions Analysis] (<https://ssrn.com/abstract=2967945>)

Yanovskiy K., Cherny D., Zatcovetsky I., Zhavoronkov S. (2014) *Iz noveyshey istorii universitetov: kak konservativnye tsentry nakopleniya chelovecheskogo kapitala prevratilis' v gnezda levogo radiokalizma* [Universities' Switch from Conservative Human Capital Establishment Centers to Anti-Capitalist] (<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2536629>).

© К. Яновский, С. Жаворонков, 2018