
ПРАВОВАЯ РЕФОРМА. ЗАКОНОПРОЕКТНЫЕ РАБОТЫ

ПРОЕКТ ЗАКОНА О НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТАХ: СТОЛКНОВЕНИЕ ПРАВОТВОРЧЕСТВА, ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

© 2015 г. Светлана Владимировна Бошно¹

Аннотация: в статье дан анализ основных положений проекта закона “О нормативных правовых актах в Российской Федерации”, являющегося предметом обсуждения политиков, юристов и научной общественности. Проанализированы подходы к определению нормативного правового акта, выработанные доктриной и правоприменительной практикой для выявления преемственности проекта закона, каковой имеет значительные резервы для совершенствования. Существенным дефектом проекта является разнородный предмет правового регулирования: система законодательства и правотворческая процедура. Автор высказывает предложения по уточнению понятия нормативного правового акта с целью закрепления в нем требования общеобязательности, многократности применения и направленности на урегулирование общественных отношений. В проекте закона не предусматривается свод законов как формы систематизации, не закреплены современные подходы к консолидации. Принципиальными представляются следующие направления совершенствования проекта закона о нормативных правовых актах: различение правотворчества и толкования, классификация нормативных правовых актов, соотношение нормативных и локальных правовых актов, разрешение вопросов иерархии нормативных правовых актов. Проект закона представил модель легализации делегированного законодательства. Предлагается к обсуждению вопрос допустимости применения санкций к участникам правотворчества за дефекты последнего, предложены способы устранения технико-юридических дефектов проекта закона.

Annotation: the article analyzes the main provisions of the draft Law “On normative legal acts in the Russian Federation”, which is the subject of politicians, lawyers and academia. Approaches to the definition of a normative legal act developed by the doctrine and practice of jurisdiction to determine the succession of the draft Law, which has significant re-serve for improvement. Essential defect of this project is dissimilar the subject of legal regulation: the system of legislation and legislative procedure. The author makes suggestions regarding clarification of the notion of a normative legal act for the purpose of fixing the demands of the common obligation, multiple applications and focus on regulating social relations. The draft law stipulates the code of laws as a form of systematization, not fixed modern approaches to consolidation. Fundamental are the following directions for improvement of the draft law on normative legal acts: the distinction between law-making and interpretation, classification of legal acts, the ratio of regulatory and local legal acts, the resolution of the issues of the hierarchy of normative legal acts. The draft law presented a model of legalization of delegated lawmaking. It is proposed to discuss the question of admissibility of the application of sanctions to the participants of lawmaking for defects of the latter, and suggests ways to resolve technical and legal defects of the draft Law.

Ключевые слова: нормативные акты, локальные акты, акты корпораций, иерархия нормативных актов, роспуск законодательного органа, систематизация, инкорпорация, свод законов, консолидация, кодекс, делегированное законодательство.

Key words: normative acts, local acts, acts of corporations, the hierarchy of the normative acts, the dissolution of the legislature, filing, incorporation, code of laws, consolidation, code, delegated lawmaking.

Проект закона о нормативных правовых актах – один из самых долгожданных, работа над которым идет более 20 лет в разных научных коллективах (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ), органах государственной власти (Комиссия по реализации конституционных полномочий Совета Федерации), выдвигаются индивидуальные инициативы. Обнародованный 26 декабря 2014 г. Министерством юстиции проект привлек внимание научно-пра-

вовой общественности и стал новым поводом для размышлений не только непосредственно об этом проекте, но и вообще о понятии и предназначении теории нормативного правового акта в правотворчестве, правоприменении, правовой системе.

Первый в Российской Федерации проект закона о нормативных правовых актах был принят в первом чтении Государственной Думой еще в 1996 г. В 2004 г. этот вариант был снят с рассмотрения за устаревшее содержание, что было обусловлено восьмилетним перерывом между первым и вторым чтениями.

Конец XX в. ознаменовался большим количеством инициатив в тематической плоскости пра-

¹ Заведующая кафедрой государственного управления ИГСУ Российской академии государственной службы при Президенте РФ, доктор юридических наук, профессор (E-mail: boshno@yandex.ru).

вотворчества. Тогда Президент РФ внес проекты законов “О порядке принятия федеральных конституционных законов и федеральных законов”, “О систематизации и кодификации нормативных правовых актов”, “О языке законов” (или “О юридических терминах”), “Правила законодательной техники” и др.², однако за прошедшие полтора десятилетия ни один из перечисленных проектов не стал законом. Тем не менее, черпая откуда-то оптимизм, мы вновь включаемся в дискуссию о новом проекте и ждем от него максимальной новизны и даже задела на перспективу. Актуальность проекта определяется и ростом количества принимаемых нормативно-правовых актов: в 2014 г. было принято максимальное за период новой российской государственности число законов – 558.

Предложенный в конце 2014 г. на обсуждение Министерством юстиции проект³ едва ли можно назвать синтетическим, впитавшим результаты всех предшествующих разработок. В то же время его трудно назвать и авторским, так как новизна его, по данным системы “Антиплагиат”, составляет 20%. Важен сам факт проявления волеизъявления власти в направлении принятия “закона о законах”, как образно называют закон о нормативных правовых актах. Однако проект не содержит комплексного решения назревших проблем и не отвечает на ряд актуальных вопросов, вынашиваемых десятилетиями.

Разнородный предмет правового регулирования законопроекта. Проект 2014 г. сохранил основной недостаток исходного проекта, принятого Государственной Думой в первом чтении в 1996 г., – слишком объемный и разнородный предмет правового регулирования. На рассмотрении Государственной Думы одновременно были два проекта – “О нормативных правовых актах в Российской Федерации” и “О порядке принятия федеральных конституционных и федеральных законов”. Их предметы пересекались, поскольку проект о нормативных актах вмешивался в процессуальную сферу – правотворческую технологию. Новый проект закона регулирует не только собственно нормативные правовые акты, но и правотворчество, законодательный процесс, планирование, преодоление коллизий, реализацию, мониторинг, т.е. вновь проект пытается охватить чрезмерно широкий круг вопросов. Однако известно, что правилами юридической техники не рекомендуется принимать законы с разнородным

предметом правового регулирования, сочетающие нормы и материального, и процессуального права, поскольку подобное правотворчество существенно затрудняет отраслевую идентификацию нормативного акта, формирование единого правового режима.

Закон о нормативных правовых актах предназначен для решения ряда типичных вопросов: признаки нормативного правового акта, виды, иерархия, систематизация. Поэтому он должен обладать такими характеристиками, как определенность и однозначность. Однако именно определенность законопроекта не очевидна.

Поскольку проанализировать все аспекты проекта не представляется возможным, рассмотрим концептуальные вопросы содержания и юридической техники его выполнения. Методологической основой данной статьи служат работы автора по теории форм права, в частности нормативных правовых актов⁴.

Понятие нормативного правового акта. Дефиниция нормативного правового акта является центральной для данного закона. Именно этого от него ждут в первую очередь. Так как законодатель не сформулировал ни одного определения, имеется конкуренция дефиниций разного происхождения. Государственная Дума в подзаконном акте – Постановлении палаты в 1996 г. сформулировала следующее определение: “Нормативный правовой акт – это письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение или отмену правовых норм. В свою очередь, под правовой нормой принято понимать общеобязательное государственное предписание постоянного или временного характера, рассчитанное на многократное применение”⁵. В связи с тем что определение дано в Постановлении

² См.: Лукьянова Е.А. Закон о законах // Законодательство. 1999. № 11.

³ См.: <http://regulation.gov.ru/project/21982.html>

⁴ См.: Бошно С.В. Кодификация // Право и современные государства. 2014. № 2. С. 44–51; Её же. Толкование норм права // Право и современные государства. 2013. № 4. С. 18–26; Её же. Нормативный правовой акт: развитие признаков в правоприменительной практике // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 4, 5, 6; Бошно С.В., Васюта Г.Г. Система нормативных правовых актов: современное состояние и потребности в развитии (По итогам социолого-правового исследования) // Современное право. 2009. № 11. С. 11–18; Бошно С.В. Форма права: теоретико-правовое исследование. Дисс. ... доктора юрид. наук. М., 2005; и др.

⁵ См.: Постановление Государственной Думы “Об обращении в Конституционный Суд Российской Федерации” от 11 ноября 1996 г. Не опубликованные официально документы автор цитирует по данным СПС “КонсультантПлюс”.

палаты Федерального Собрания⁶, оно не могло стать бесспорным источником права. Однако оно активно используется для разрешения важных вопросов правотворчества и правоприменения в системе органов государственной власти. Так, Минюст России официально указывает, что при подготовке нормативных правовых актов рекомендуется использовать данное Постановление Государственной Думы.

Верховный Суд РФ выделил следующие существенные признаки нормативного правового акта: 1) издан в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти, органом местного самоуправления или должностным лицом; 2) содержит правовые нормы (правила поведения); 3) обязателен для неопределенного круга лиц; 4) рассчитан на неоднократное применение; 5) направлен на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений⁷. Таким образом, для системы судов общей юрисдикции этот подход является определяющим.

Наиболее активно понятие нормативного правового акта изучается в теории права. Однако доктрина как форма права не признается отечественной правовой системой в целом и недооценивается судебной практикой. Положения, сформулированные в научных трудах даже очень авторитетных исследователей, для суда не имеют обязательной силы. Если они и используются, то как иллюстрация, доказательство правильности выводов судов, а не как основание для этих выводов.

Некоторые научные определения используются судьями. Например, Особое мнение судьи Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиева сформулировано на основе определения применения права, изложенного в учебнике С.С. Алексеева «Общая теория права»⁸. Но есть и прямо проти-

воположные мнения о книге того же автора. Так, отменяя решение нижестоящего суда, Верховный Суд РФ указал, что ссылка суда в решении на учебник по теории государства и права под редакцией доктора юрид. наук С.С. Алексеева неправомерна, поскольку учебники не являются источниками права и в силу ст. 10 ГПК РСФСР не могут применяться судом непосредственно в качестве обоснования судебного решения. Таким образом, статус доктрины как формы российского права не сложился. Однако романо-германская правовая система не относит к формам права также и судебную практику. Тем не менее на начало 2015 г. более 400 судебных актов вынесены на основании Постановления Пленума Верховного Суда № 48 от 2007 г.⁹

Выработанные исполнительной и судебной ветвями власти определения применяются длительный период времени, следовательно, они опробованы. Однако в проекте закона предлагается очень урезанное определение, краткость которого вредит его полноте. Полагаем, что комплексное определение нормативного правового акта на основе приведенных предысточников может быть следующим.

Нормативный правовой акт – письменный официальный документ, принятый (изданный) в определенной форме уполномоченным субъектом (федеральным органом государственной власти, органом власти субъекта Федерации, местного самоуправления или их должностными лицами, а также гражданами в порядке референдума) в пределах компетенции и направленный на установление, изменение, введение в действие, прекращение или приостановление действия общеобязательных предписаний, распространяющихся на неопределенный круг лиц, рассчитанных на многократное применение и направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений.

воздействия” от 10 декабря 2002 г. и ст. 7 Федерального закона “О введении в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации”»; Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., 1981.

⁶ См.: приказ Минюста России “Об утверждении Разъяснений о применении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации” п. 2 от 4 мая 2007 г. (Официально опубликованные нормативные правовые акты цитируются по данным официального портала правовой информации pravo.gov.ru).

⁷ См.: постановление Пленума Верховного Суда РФ “О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части” от 29 ноября 2007 г. (п. 9).

⁸ См.: определение Конституционного Суда РФ «По запросу Правительства Российской Федерации о проверке конституционности постановления Правительства Российской Федерации “Об утверждении Порядка определения платы и ее предельных размеров за загрязнение окружающей природной среды, размещение отходов, другие виды вредного

⁹ Например, апелляционное определение Верховного Суда РФ “Об оставлении без изменения решения Верховного Суда РФ от 07.11.2014 N АКПИ14-1049” от 3 февраля 2015 г., которым оставлено без удовлетворения заявление о признании недействующими постановления Госгортехнадзора РФ «Об утверждении “Инструкции по производству маркшейдерских работ” от 6 марта 2003 г. и Приказа Госгортехнадзора РФ “О введении в действие нормативных правовых актов в области охраны недр”» от 27 июня 2003 г.

Подходы к систематизации и стиль изложения. Статьи проекта о систематизации частично заимствованы из опубликованного в 2013 г. проекта Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ¹⁰, нормы которого о своде законов (ст. 105 проекта ИЗиСП) не вошли в проект Минюста.

Определения академичны, но не функциональны. Так, например, по тексту законопроекта инкорпорация – это систематизация актов в определенном порядке. Однако такого установленного порядка не существует. Известны инкорпорации хронологические, тематические, возможен отбор документов и по другим основаниям. Изложенное в проекте определение никак не приближает нас к его практическому применению.

Полагаем, что проект закона должен дать ответ на принципиальный вопрос о том, могут ли инкорпорация и консолидация иметь официальный характер. Действительно, инкорпорация – это собрание документов. Однако для сборника нормативных актов большое значение имеет полнота. Полагаем, что особое предназначение имеет такое собрание документов, как “Законодательство Российской Федерации” на официальном портале правовой информации www.pravo.gov.ru, так как оно предназначено быть полным. Имеется проблема полной инкорпорации под названием “свод законов”.

В теории права и правотворческой практике накопилось немало вопросов к консолидации. Соединение актов, принятых в разное время в форме поправок в первоначальный текст, носит неофициальный характер. Проблема актуализируется количеством поправок, которые вносятся в нормативные правовые акты. Примечательно, что первоначально справочные правовые базы в начале текста действующей редакции давали список актов, которыми вносились изменения. Списки по два-три документа на строчке превратились в многостраничные тексты. И теперь в базах дается кнопка, при нажатии на которую список открывается. Кнопка превратилась во внешнее выражение кризиса правотворчества. В справке к консолидированному документу в базе “КонсультантПлюс” указано, что в данной редакции закон не был опубликован. Соответственно, соединение актов осуществлено неофициально. Проблема может быть решена двумя способами: приданием официального статуса консолидированному тексту на сайте www.pravo.gov.ru или легитимации “новой

редакции” как признанной формы правотворчества. Однако ни один из ожидаемых вариантов не отражен в законопроекте.

Особую актуальность имеет проблема составления и ведения свода законов, которая в новой российской истории ведет отсчет с 1995 г.¹¹, но до сих пор не решена. В СССР, РСФСР и РФ до 1995–1996 гг. велись своды законов. Утрата официального собрания действующего законодательства создает неудобства в поиске необходимых правовых документов.

Классификация нормативных правовых актов. Устанавливая классификацию правовых актов, проект закона отказывает отдельным документам в статусе нормативного. Дискуссия о соотношении локальных и нормативных актов, а также о возможности локальных актов быть нормативными длится несколько десятилетий¹². Проект закона указывает, что локальный правовой акт может содержать нормы права, но при этом не является нормативным правовым актом. Более того, допускается, что локальный акт может быть нормативным, но только не для целей данного закона. Установление термина, примененного только для одного закона и имеющего другой смысл для иных правовых актов, давно и обоснованно критикуется в литературе по юридической технике.

Проект может зафиксировать выработанное наукой деление актов на нормативные и индивидуальные по количеству лиц, на которых он распространяется. Полезная и необходимая идея об особом статусе актов организаций и их дифференциация от нормативных актов может быть реализована путем закрепления в законопроекте внутриорганизационных и нормативных – в зависимости от того, на какой круг распространяется его действие. Если акт распространяется на членов организации (например, работников предприятия), он внутриорганизационный. Если его действие распространяется на субъектов за пределами организации или, как указано в ст. 14 Конституции РФ, регулирует права и свободы человека, то он является нормативным. Акт, выходящий за пределы организации, затрагивает права и свободы неопределенного круга лиц, что и делает его нормативным.

¹¹ См.: Указ Президента РФ “О подготовке к изданию Свода законов Российской Федерации” от 6 февраля 1995 г.

¹² См.: *Самигуллин В.К.* Систематизация локальных норм советского права. Вопросы теории. Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1976; *Карнаухова Е.В.* Систематизация локальных нормативных правовых актов в Российской Федерации. Общая характеристика и виды. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2011; и др.

¹⁰ См.: http://www.izak.ru/system/files/zakonoproekt_o_normativnyh_pravovyh_aktah_0.pdf#1

Закрепление в проекте результатов мониторинга правоприменения и судебной практики. Проект закона не сделал практически никаких шагов в направлении законодательной легитимизации правоположений, сформулированных в постановлении Пленума Верховного Суда РФ “О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части” от 29 ноября 2007 г. Однако именно указанное Постановление сформировало практико-ориентированные подходы к нормативному правовому акту, обобщило дефекты правотворческой практики и предложило способы их преодоления в процессе судебного оспаривания. Вместе с тем судебная практика не является формой российского права. Соответственно, даже объективно полезные, но новаторские по отношению к законодательству положения Постановления Пленума Верховного Суда РФ не являются легитимными. Законодатель не должен изобретать новых норм, ему надо брать готовые решения, которые уже отработаны практикой.

Технико-юридические дефекты. Проект закона, устанавливающий требования к другим нормативным правовым актам, должен быть образцом юридической техники. Он не имеет права иметь дефекты. Однако проект Министерства юстиции РФ не свободен от технико-редакционных недостатков, включая коррупциогенные факторы. В число таких нарушений входят: неопределенность; выход за пределы компетенции; определение компетенции органа государственной власти по формуле “вправе” и др. Например, в проекте устанавливается, что Президент РФ вправе приостановить действие акта высшего должностного лица субъекта Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Федерации), а также действие акта органа исполнительной власти субъекта Федерации в случае противоречия этого акта Конституции РФ, федеральным законам, международным обязательствам Российской Федерации или нарушения прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом. Подобных дозволений в правоприменительных отношениях в проекте закона много. Однако определенность требует, чтобы глава государства действовал императивно, а не по усмотрению. Формулировка “приостанавливает” взамен “вправе приостановить” делает поведение органа государственной власти аксиоматичным, предсказуемым и определенным. Имеются стилистические дефекты. Ряд статей проекта написан в стиле учебника по теории права. Книжными являются статьи закона о систематизации: консолидация, инкорпорация,

кодификация. Это рассказ о понятии, а не его нормативная формулировка.

Легализация делегированного законотворчества. Проект закона в ст. 10 предоставляет возможность Президенту РФ “издавать указы, восполняющие пробелы в сфере регулирования федеральными законами. Эти указы не обладают юридической силой федерального закона и действуют до принятия соответствующих федеральных законов. В случае издания Президентом Российской Федерации указов, восполняющих пробелы в сфере регулирования федеральными законами, Президент Российской Федерации в месячный срок вносит в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации в порядке законодательной инициативы соответствующие проекты федеральных законов. Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации рассматривает такие законопроекты в первоочередном порядке”.

Эта очень витиеватая формулировка фактически вводит в российское законодательство известный мировой практике институт делегированного законотворчества. Верховный Совет СССР имел подобную практику. Президиум Верховного Совета СССР в период между сессиями Верховного Совета имел право в случае необходимости вносить изменения в действующие законодательные акты СССР с последующим представлением на утверждение на очередной сессии представительного органа (ст. 122 Конституции СССР 1977 г.).

Практика первого Президента России издавать указы по предмету правового регулирования закона была оценена Конституционным Судом РФ¹³ и проанализирована в работе В.О. Лучина “Указное право России”¹⁴.

Издание указа по предмету закона не соответствует идее верховенства закона, принципу разделения властей, что усугубляется отсутствием четкого периода времени, на который указ заменит закон. Высокая исполнительность современного российского парламента, отказ от второго чтения позволяют принимать законы фактически за несколько дней. Право главы государства внести любой проект закона как приоритетный фактически и есть специальное право Президента на участие в законодательном процессе. При таком положении дел нет оснований для принятия вре-

¹³ См.: Постановление Конституционного Суда РСФСР «По делу о проверке конституционности Указа Президента РСФСР от 19 декабря 1991 г. № 289 “Об образовании Министерства безопасности и внутренних дел РСФСР”» от 14 января 1992 г.

¹⁴ См.: Лучин В.О. Указное право России. М., 1996.

менного президентского акта с целью ускорения правотворческого решения. Однако если важнейшим в законотворчестве считать критерий оперативности, то предлагаемое решение необходимо.

Сохранение недостатков предшествующего правового регулирования. Проект закона закрепил неудачные формулировки действующего законодательства, научно обоснованные нарекания к которым накапливались долгие годы. Так, с 1994 г. в Федеральном законе “О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания” от 14 июня 1994 г. установлено, что датой принятия закона является дата его принятия Государственной Думой в окончательной редакции. Накопленные убедительные научные аргументы и результаты судебной практики однозначно свидетельствуют о неудачности приведенной формулировки. Наиболее очевидные аргументы “против” состоят в том, что после Государственной Думы законопроект поступает в Совет Федерации, потом – на подпись Президенту РФ. Вступить в силу закон вообще может только после его официального опубликования. Перечисленные обстоятельства усугубляются тем, что в Конституции РФ (ч. 3 ст. 105) по отношению к тексту, вышедшему из Государственной Думы, используется выражение “принятый Государственной Думой закон”¹⁵. Приведенные нормы в совокупности необоснованно абсолютизируют роль Государственной Думы и принижают значение других участников законодательного процесса. И именно эта необоснованная модель лоббируется в новом проекте. Высказанные за 20 лет аргументы не услышаны, и в новом проекте вводится еще более сложная формулировка: “Датой принятия (издания) нормативного правового акта коллегиальным органом считается день принятия (издания) его в окончательной редакции, что подтверждается экземпляром данного акта с подписями должностных лиц соответствующего правотворческого органа и протоколом его заседания” (ст. 37 проекта). Применительно к федеральному законодательному процессу датой принятия закона по-прежнему остается дата его

принятия в окончательной редакции Государственной Думой (так как Совет Федерации не может изменить редакцию в процессе одобрения), однако не ясно, когда на документе выполняются подписи должностных лиц – председателей палат Федерального Собрания, а также почему слово “протокол” используется в единственном числе, а палаты – две.

Акты иных организаций. Проект относит акты государственных учреждений и государственных корпораций к нормативным, что не соответствует понятию правотворчества как деятельности органов государственной власти, местного самоуправления, их должностных лиц. Акты организаций, не являющихся органами власти, не могут рассматриваться как нормативные.

Правотворчество и толкование. Статья 58 проекта устанавливает юридическую силу официального толкования (разъяснения) нормативных правовых актов. По мнению разработчиков, “результат официального толкования (разъяснения) нормативного правового акта является общеобязательным, а его юридическая сила соответствует толкуемому акту. Официальное толкование (разъяснение) норм права оформляется нормативным правовым актом органа, принявшего (издавшего) нормативный правовой акт, содержащий толкуемую норму”. Более того, “разъясняющие акты имеют обратную силу и действуют с момента вступления в силу толкуемого акта”. Проект под названием “авторское толкование” (ст. 57 проекта) понимает официальное толкование (разъяснение), осуществляемое органами, принявшими (издавшими) нормативный правовой акт. В теории права такое разъяснение называется аутентичным, которое является раритетом ввиду технической сложности формулы “два в одном”: правотворчества-толкования. Процесс издания аутентичного акта толкования должен приниматься в том же порядке, что и разъясняемое положение. Фактически это принятие нового закона, а не толкование имеющегося, что затруднительно для актов, принимаемых коллегиальными органами. Термин “авторское толкование” не является сложившимся и применимым в юридической науке. Необоснованное учреждение новых дефиниций в законодательстве при наличии сложившихся является нарушением правил юридической техники.

Придание толкованию обратной силы может существенно повлиять на последствия отношений, которые имели место до принятия закона, и по отношению к ним будет иметь значение вновь открывшихся обстоятельств. Придание судебной практике обратной силы установлено постанов-

¹⁵ 7 апреля 2014 г. Комитетом Совета Федерации по регламенту и организации парламентской деятельности был проведен “круглый стол” на тему «Роль “верхних” палат парламентов в системе органов государственной власти: отечественный и зарубежный опыт», где позицию по этому вопросу высказал проф. В.Е. Чиркин (см.: Суворов М.А., Бошно С.В. Роль “верхних” палат парламентов в системе органов государственной власти: отечественный и зарубежный опыт // Право и современные государства. 2014. № 2) // <http://bar-association.ru/?p=521>).

лением Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ “О применении положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам” от 30 июня 2011 г. Согласно п. 5 ч. 3 ст. 311 АПК РФ определение либо изменение Высшим Арбитражным Судом РФ практики применения правовой нормы может служить основанием для пересмотра вступившего в законную силу судебного акта по правилам гл. 37 АПК РФ только при условии, если в соответствующем акте Высшего Арбитражного Суда РФ содержится указание на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов из-за данного обстоятельства.

Нормативная роль судебной практики в сочетании с обратной силой дает ей больше регулятивных возможностей в сравнении с нормативными правовыми актами. Приоритет судебной практики над нормативными актами в романо-германской правовой системе недопустим и может привести к искажению оснований и сущности данного типа правовой системы.

Приоритет одних законов над другими. В законе закреплено положение о кодексе, в соответствии с которым запрещается установление приоритетности норм одного акта над другим. Пункт 18 ст. 10 проекта устанавливает: “Запрещается предусматривать в нормативном правовом акте положения о верховенстве в отношении иных нормативных правовых актов, принятых (изданных) тем же правотворческим органом в той же форме. Такие правовые нормы не имеют юридической силы”. Данное правило предлагается в ответ на самопровозглашение кодексами своего верховенства в соответствующей сфере правового регулирования. В целом негативно оценивая нелегитимное соотношение кодексов с другими актами ими же самими, полагаем, что закрепление в законе верховенства кодексов способствовало бы обеспечению единства подходов в рамках одного отраслевого правового режима.

Конституционный Суд РФ неоднократно высказывался о проблеме соотношения законов и кодексов. Орган судебной власти не поддержал идеи безоговорочного верховенства Гражданского кодекса РФ в системе федеральных законов с точки зрения конституционного текста. В 2000 г. Конституционный Суд РФ установил следующее: “Противоречия же между ГК РФ и другими федеральными законами, регулирующими указанные отношения, должны устраняться в процессе правоприменения, так как Конституцией РФ не определяется и не может определяться иерархия

актов внутри одного их вида, в данном случае – федеральных законов. Ни один федеральный закон в силу ст. 76 Конституции РФ не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой”¹⁶. Несмотря на большую работу по толкованию вопросов иерархии законов, проведенную Конституционным Судом, законодатель продолжает принимать акты с самопровозглашенным верховенством одного закона над другим. Так, Федеральный закон “О промышленной политике в Российской Федерации” от 31 декабря 2014 г. идет все тем же путем: в ст. 2 установлено, что “правовое регулирование в сфере промышленной политики основывается на Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законах и осуществляется в соответствии с настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами, принятыми в соответствии с ним”. Эта формулировка заимствована из кодексов и широко используется в законодательстве. Встречаются и вариации той же темы самопровозглашения, например регулирование осуществляется в соответствии с Федеральным законом об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности, другими федеральными законами, принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами Российской Федерации в области энергосбережения и повышения энергетической эффективности”¹⁷.

Оценивая данную правотворческую практику, полагаем необходимым одобрить верховенство кодекса в соответствующем предмете правового регулирования и запретить самопровозглашение своего верховенства другим законам. Кодекс не сможет выполнить роли системообразующего документа отрасли права при условии его равенства другим законам. Это приведет к тому, что в соответствии с хронологическим правилом для равных документов текущий закон может заменять кодекс, если он содержит другое предписание и принят позже.

Приведем исторический пример модели системообразующего подхода к иерархии нормативных правовых актов. Статья 73 Конституции СССР 1977 г. к ведению Союза Советских Социалистических Республик в лице его высших органов государственной власти и управления относилась обеспечение единства законодательного регули-

¹⁶ См.: Постановление Конституционного Суда РФ по делу о толковании отдельных положений ст. 125, 126 и 127 Конституции РФ от 16 июня 1998 г.

¹⁷ См.: п. 6.1. ст. 46 Федерального закона “О техническом регулировании” от 27 декабря 2002 г.

рования на всей территории СССР, установление основ законодательства Союза ССР и союзных республик. В связи с отказом от основ законодательства в российской системе законодательства именно кодексы должны обеспечить единство подходов с учетом современной государственности. Это возможно при условии легитимизации их превосходства (большей юридической силы) над другими законами в своей отрасли права вне зависимости от даты их вступления в силу.

Соотношение законов и подзаконных актов.

Долгие десятилетия накапливались проблемы в системе “закон – подзаконный акт”. Длительное отсутствие необходимого подзаконного акта создает предпосылки коррупции ввиду наличия пробела¹⁸. Подзаконный акт должен издаваться на основании, во исполнение или в соответствии с законом, что следует указывать непосредственно в тексте подзаконного акта. Это требование не вошло в законопроект, а надеяться на его добровольное исполнение нет оснований. В проекте закона применительно к разным уровням иерархии нормативных правовых актов указывается, что подзаконные правовые акты не могут противоречить закону. Эта формулировка очерчивает только один формат сравнения законов и подзаконных актов: когда они оба существуют, и мы сопоставляем их содержание. Однако если закона нет, а подзаконный акт в данной сфере издается, то он не может ничему противоречить, так как ничего нет. Вместе с тем, сущность прописывания содержательного соотношения законов и подзаконных актов состоит в том, чтобы подзаконные акты не могли издаваться до законов, не могли их подменять, издавались своевременно и на основании указания на то в законе. Эти грани не охватываются формулой “подзаконные акты не могут противоречить закону”. Для предотвращения коррупциогенности в данной сфере желательно указать предельный срок для принятия подзаконного акта, указанного или предусмотренного законом, – не более трех месяцев.

Санкции за нарушение правил правотворчества. Чрезвычайно важным является вопрос о санкциях за нарушение любого закона. Проект закона о нормативных правовых актах не содержит никаких санкций ни по материальным, ни по процессуальным дефектам. Судебная прак-

тика по оспариванию нормативных правовых актов обширна и разнообразна. По информации заместителя Председателя Верховного Суда РФ Г.А. Петровой в 2014 г. в Верховном Суде рассмотрены 227 дел об оспаривании нормативных правовых актов. В том числе оспорены 130 актов органов исполнительной власти. По 22 делам (17%) требования заявителей удовлетворены¹⁹, что становится свидетельством незаконного правотворчества, говорит о некачественной работе органов и должностных лиц. В случае наличия закона о правовых актах дефектное правотворчество будет являться правонарушением и, соответственно, должно влечь юридическую ответственность.

По итогам рассмотрения дела по оспариванию нормативного правового акта суд может вынести решение о признании его недействующим. Соответственно, для стабилизации соотношения законодательного регулирования и судебной практики целесообразно в законе о правовых актах закрепить, что нарушение требований настоящего закона влечет признание нормативного правового акта недействующим.

Дискуссионным продолжает оставаться вопрос об ответственности правотворческого органа за результаты своей деятельности. Презумпция конституционности нормативного правового акта как принцип утверждена Конституционным Судом РФ²⁰. В соответствии с этим принципом закон считается конституционным, пока не доказано иное. Сущность данного принципа состоит в том, что недопустимо рассматривать вопрос о незаконности действия правотворческих и представительных органов по принятию федерального закона, пока Конституционным Судом РФ не установлена незаконность (неконституционность) самого такого закона. Однако при признании акта неконституционным или недействующим пре-

¹⁹ См.: “Круглый стол” “Актуальные проблемы правотворчества и проект федерального закона “О нормативных правовых актах в Российской Федерации”. Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 26 января 2015 г. // <http://www.izak.ru/news.html?id=753>

²⁰ См.: Определение Конституционного Суда РФ “Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Центрального районного суда города Челябинска о проверке конституционности части второй статьи 238 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации” от 5 февраля 2004 г.; постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений статьи 117, части 4 статьи 292, статей 295, 296, 299 и части 2 статьи 310 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой закрытого акционерного общества “Довод”» от 17 марта 2010 г.

¹⁸ Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (утв. постановлением Правительства РФ “Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов” от 26 февраля 2010 г.).

зумпция не подтверждается. Лицо, подписавшее такой документ, персонифицировано, известен коллективный орган, принявший акт, зафиксированы имевшиеся (или отсутствующие) факты наложения “вето” и споров между участниками правотворческой процедуры, известно, кто допустил правонарушение. Еще проще установление ответственного лица в индивидуальном правотворчестве. Например, орган исполнительной власти издает нормативный акт в форме письма, не передает его на регистрацию и не публикует, а по результатам судебного разбирательства установлена незаконность издания данного документа и нарушение процедур. Однако есть подпись конкретного должностного лица, и оно вполне может нести ответственность за принятое им служебное решение.

Можно было бы пойти традиционным путем установления бланкетной нормы о том, что ответственность за нарушение настоящего закона устанавливается действующим законодательством. Однако установление форм ответственности именно в этом законе хотя бы в форме списка санкций за нарушение требований к правотворческой технике существенно повысило бы культуру правотворчества и качество исполнения государственных функций участниками правотворческой процедуры. Ориентиром могут служить уже установленные действующим законодательством виды юридической ответственности за правотворческие действия. Так, высшее должностное лицо субъекта РФ (руководитель его высшего исполнительного органа государственной власти) вправе принять решение о досрочном прекращении полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Федерации за дефекты в правотворчестве по основаниям, установленным в законе²¹. В данный процесс может вмешаться и Президент РФ, который вправе вынести предупреждение в форме указа, а затем и издать решение о роспуске законодательного органа субъекта Федерации²².

В этом векторе можно пройти дальше и при признании судом акта недействующим распускать орган, издавший такой документ. И речь не идет о намерении дестабилизировать деятельность коллективных правотворческих органов, но об их квалификации и исполнении своих обязанностей,

которые должны использоваться для принятия качественных и законных нормативных правовых актов. Не репрессивная, а именно конструктивная мысль заложена в тезис о необходимости установления ответственности за правотворческие решения.

Законодательство на первый взгляд не дает возможности проведения тезиса о правотворческой ответственности, например, Президента РФ или Правительства РФ. Это связано с тем, что статус этих органов – конституционный и изменить его обычным федеральным законом не представляется возможным. Вместе с тем, возможным является не только собственно юридическое решение, но и политическое, и даже обычно-правовое. Так, мировому опыту известно, что органы и должностные лица в силу традиции, обычая возлагают на себя ответственность самостоятельно, а не в силу закона. Имеется пример такого решения. Конституционный Суд указал на нерешенность в Конституции РФ вопроса о том, одну или несколько кандидатур Председателя Правительства РФ должен вносить Президент РФ при отказе согласия Государственной Думы на назначение предложенной кандидатуры, притом, что это не препятствует формированию в будущем соответствующего конституционного обычая²³.

Следуя за этим позитивным примером, мы можем ожидать, что любой орган или должностное лицо, признавая свою правотворческую ошибку или соглашаясь с выводом суда, сам на себя возлагает ответственность вплоть до отставки (увольнения). Кроме того, в последние годы активизировалась работа по совершенствованию конституционного текста, что может быть осуществлено и в связи с легитимацией идеи об ответственности за правотворческие ошибки. Установленная судом незаконность принятия акта может квалифицироваться как невозможность исполнения должностных обязанностей.

Не предлагаем конкретных вариантов, но предлагаем проработать этот вопрос и предусмотреть в проекте закона надлежащее решение.

* * *

Сам факт подготовки проекта закона, бесспорно, является шагом вперед, и его принятие окажет положительное воздействие на правовую систему

²¹ См.: п. 2.1. ст. 9 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации” от 6 октября 1999 г.

²² См.: п. 4 ст. 9 того же Закона.

²³ См.: постановление Конституционного Суда РФ “По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации” от 11 декабря 1998 г.

и систему законодательства. Однако не следует идти по пути принятия любого варианта закона, с тем чтобы совершенствовать его впоследствии. Надо плодотворно поработать над проектом с целью закрепления в нем доктрины, практики. Он должен стать моделью выработки правотворческого решения: все накопленное, выявленное в мониторинге и обобщенное доктриной становится текстом закона.

В этих целях необходимо осуществить следующие основные направления работы:

- 1) уточнить определение нормативного правового акта;
- 2) разработать классификацию;
- 3) дополнить виды систематизации сводом законов;
- 4) установить ответственность за правотворческие ошибки;
- 5) устранить коррупциогенные факторы;
- 6) проработать наличие потребности в делегированном законотворчестве.