Государственно-правовое регулирование: основания и пределы

ТИХОМИРОВ Юрий Александрович, заместитель заведующего Центром публично-правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34

E-mail: utikhomirov@hse.ru

В каждом государстве осуществляется регулирование поведения граждан и юридических лиц и таким образом оказывается целенаправленное воздействие на общественные и иные процессы. Право в качестве регулятора обладает наибольшим потенциалом действия, мера правового обеспечения деятельности государств служит оптимизирующим фактором. Государство использует право для реализации своих функций и решения стратегических и тактических задач социально-экономического развития. Вместе с тем на сегодняшний день отсутствует единообразный подход к определению пределов использования правовых регуляторов в разных сферах политического, экономического и социального развития. Не найдены четкие критерии управления и правового регулирования в режимах централизации, децентрализации и деконцентрации. Продолжается поиск оптимальной меры государственного воздействия на бизнес, позволяющей, с одной стороны, обеспечить его развитие, а с другой — исключить чрезмерную автономизацию хозяйствующих субъектов и децентрализацию правового регулирования, приводящую к дезинтеграции социальных связей.

С целью выявления оснований и пределов государственно-правового регулирования автором выделяются современные векторы правового развития, дается оценка соотношения законов и подзаконных актов. Акцентируется внимание на динамике правовых рисков, возникающих как на стадии правотворчества, так и правоприменения; подчеркивается необходимость предвидения и преодоления юридических конфликтов; обращается внимание на внутрисистемные зависимости и внутренние корреляции в правовой системе. Закон «связывает» деятельность государственных органов и поэтому важное значение имеет анализ и преодоление юридических рисков и конфликтов. Это актуально в условиях разноректорного развития права, отражающего многообразные факторы развития: усложнение институтов, технику, социальные противоречия и др.

Ключевые слова: правовое регулирование, закон, право, государственное управление, государственное регулирование.

State-Legal Regulation: Grounds and Limits

Yu. A. TIKHOMIROV, deputy head of the Public Law Research Centre of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, doctor of legal sciences, professor, honored scientist of the Russian Federation

34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218

E-mail: utikhomirov@hse.ru

Each state regulates the behavior of citizens and legal entities, thus the state has a purposive impact on the public and other processes. Law as the regulator has the greatest potential of actions, the measure of legal support of public activity is its optimizing factor. The state uses the law to implement its functions and to solve strategic and tactical tasks of socio-economic development. However, there is no uniform approach to defining the limits of the use of legal regulators in different spheres of

political, economic and social development in present time. There are no clear criteria of management and regulatory regimes of centralization, decentralization and deconcentration. The researchers are still looking for the optimal measures of state impact on the business, allowing, on the one hand, to ensure its development, and on the other, to eliminate the excessive autonomization of entities and decentralization of legal regulation, leading to disintegration of social ties.

The author identifies the modern directions of legal development, and assesses the correlation of laws and regulations with the aim of identifying the grounds and limits of state regulation. The article focuses on the dynamics of legal risks which arise both at the stage of law-making and law enforcement; stresses the need to foresee and to overcome the legal conflicts; marks the intra-dependency and internal correlation in the legal system. The law binds the governmental activity, that is why it is very important to analyze the legal risks and conflicts. It is really relevant in a multidirectional development of the law, because the law reflecting the diverse development factors — complexity of the institutions, technicalization, social contradictions, etc.

Keywords: legal regulation, law, legislation, state administration, state regulation.

DOI: 10.12737/article_599d7441d27ed3.95243402

Государство в фокусе права. Жизнь каждого общества, государства и человека связана с регулированием. Речь идет об установлении обязательных правил поведения и деятельности того общественного порядка, который обеспечивает стабильность и динамику. Среди способов регулирования важнейшее место занимает право, поскольку именно правовое регулирование обладает наибольшим потенциалом действия¹. И это в решающей степени объясняется фактической связью права и государства. Не абсолютизация правового фактора в жизни общества, а целенаправленное формирование и использование государством правовых регуляторов способствуют эффективному правовому воздействию на общественные и иные процессы. Но это не односторонняя связь, поскольку в правовом государстве право «связывает» и обеспечивает управление государственными делами. Нарушение этой корреляции приводит к слабому влиянию государственно-правовых институтов на социально-экономические процессы и явления, а также к деструктивности публичных органов и ослаблению правопорядка.

Как свидетельствует анализ общественной практики, государство

использует правовое регулирование для выполнения своих функций. В частности, можно вести речь об экономических, социальных, политических, правоохранительных, экологических, информационных, международных функциях, отражающих меру и объем выполнения государством возложенных на него обществом социальных задач.

И здесь возникает ряд сложных проблем. Одна из них касается методов соотношения государственных функций с функциями и правосубъектностью учреждений, организаций, объединений граждан — всегда ли можно найти баланс между ними? На практике чрезмерная государственно-правовая регламентация сдерживает активную деятельность бизнеса и других институтов. В то же время чрезмерная автономизация хозяйствующих субъектов и децентрализация правового регулирования порождают диспропорции в экономике и социальной сфере и ведут к дезинтеграции социальных связей в обществе. Поэтому в последние годы предприняты меры по гибкому сочетанию государственного регулирования и самостоятельности организаций и учреждений с помощью федеральных законов «О стратегическом планировании в Российской Федерации», «О промышленной политике в Российской Федерации», «О государственно-частном и муниципально-частном партнерстве»,

¹ Подробнее см.: Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование. Теория и практика. Форум права. М., 2010.

которые способствуют устранению мелких диспропорций.

Наряду с повышением качества стратегического законодательного регулирования усиливается механизм программно-целевого управления государственными делами. Этому отвечают ряд указов Президента РФ о стратегиях научно-технологического развития, обеспечения экономической безопасности и постановления Правительства РФ о стратегиях развития отраслей промышленности и транспорта. Хорошим примером служит постановление Правительства РФ от 15 октября 2016 г. № 1050 «Об организации проектной деятельности в Правительстве Российской Федерации».

И все же четкие критерии управления и правового регулирования в режимах централизации, децентрализации и децентрализации еще не найдены, что приводит к чрезмерной концентрации полномочий на федеральном уровне и ограничению возможностей органов субъектов РФ и муниципальных органов, а применительно к бизнесу — к сохранению и даже увеличению административных барьеров в виде согласования, изменения маршрутов действий и т. п. Вместо аналитических функций растет объем отчетности. В связи с этим оправдан проект федерального закона об обеспечении качества государственного управления, который готовится в РАНХиГС.

С учетом сказанного важно обеспечивать правильное соотношение источников для развития правового регулирования и оснований принятия правовых актов. К первым относятся Конституция РФ и конституции и уставы субъектов РФ, федеральные законы и законы субъектов РФ, правовые акты Президента и Правительства РФ, исполнительных и муниципальных органов, а также нормы саморегулирования в виде уставов и положений. Сделаем акцент на международно-правовых актах, признание которых возлага-

ет на государства и государственные органы обязанности принимать или корректировать законы и иные правовые акты.

Выделим типичные основания принятия правовых актов с учетом проведенных социологических опросов: а) прямое предписание конституции, закона; б) признание обязательности международных правовых норм; в) инициативная подготовка принятия акта в рамках компетенции субъекта права; г) материалы контрольно-надзорных органов; д) сигналы общественности; е) соображения перестраховки; ж) сила привычки, традиций.

Отметим важность учета правильных пропорций этих оснований. Однако неверный выбор предметов регулирования, ошибочное определение статусов субъектов права и их взаимоотношений, неумелое использование правовых норм, плохая обоснованность правовых решений — все это и многое другое характерно для использования правовых актов в механизме осуществления государственных функций. Подчас неясно: почему только правотворчество служит главным элементом этого механизма, каковы пределы использования правовых регуляторов в разных сферах политического, экономического и социального развития? Познавательный аспект явно недооценивается.

Особенно очевидно это применительно к динамике правовых рисков, возникающих на стадии как правотворчества, так и правоприменения. В первом случае речь идет о рисках несистемного характера, о рисках плохого качества правовых норм, о рисках фактических ошибок в проектах правовых решений и др.; во втором случае — рисках недооценки комплектности механизма, правоприменения и недооценки социального фактора, о рисках «подавления» закона актами подзаконного нормотворчества, о нарушениях законов и др. Поэтому нужен механизм анализа правовых рисков и

диагностики их предотвращения и устранения².

Необходимо предвидеть и преодолеть юридические конфликты, которые отражают стремление определенных сил в обществе изменить устройство, установить иной политический и экономический курсы. Иными словами, разрешение конфликта — путь к новым решениям и формированию обновленного правопорядка.

Проведенные исследования позволяют классифицировать юридические конфликты по следующим основаниям:

а) по предметам в сфере развития — политические, социальные, экономические, экологические;

б) по сферам — национально-государственные и международные;

в) по степени напряженности — эволюционные, кризисные, революционные и др.;

г) по степени развития — кратковременные, длительные, «затухающие», возобновляемые;

д) по масштабу действия — внутриорганизационные, локальные, отраслевые, территориальные, межотраслевые, функциональные;

е) по степени открытости — предвиденные, неожиданные, скрытые (тайные), наблюдательные;

ж) смешанные.

Различение юридических конфликтов может дать повод «привязывать» их предупреждение и устранение к какой-либо отрасли права и законодательства по совпадению или близости предметов регулирования. В известной степени это оправданно. Тем не менее важно выявлять и учитывать системно-циклический характер развития конфликтов. Имеется в виду случай, когда зародившийся конфликт развивается преимущественно в рамках одной отрасли и с помощью ее средств разрешается. Немало трудовых конфликтов возникает и раз-

вивается в русле действия Трудового кодекса, и его норм достаточно для устранения противоречий между работником и работодателем. Но иногда конфликт не находит разрешения в рамках организации и работники с протестом выходят на улицу. Здесь в конфликт втягиваются нормы административного права, а в случае совершения насильственных действий — нормы уголовного права. В последнее десятилетие расширилась связь между национальными и международными конфликтами, поскольку соотношение внутреннего и международного права стало весьма плотным. И тут можно наблюдать, как нарушение норм одной правовой системы служит «искрой» — источником для нарушения или введения в действие норм другой системы.

Какова же модель государственно-правового-регулирования? Во-первых, использование критерия разграничения публично-правового и частноправового регулирования, уровней и форм регулирования. Во-вторых, неуклонное выполнение правовых актов как императива всех видов деятельности. В-третьих, определение обоснованных пропорций между национальным и международным регулированием, между государственным регулированием и экономическим и местным самоуправлением.

Учет разновекторности правового развития. Выделение векторов правового развития позволяет глубже разобраться в правовых явлениях и процессах, которым иногда свойственна хаотичность. Отражая реальные процессы, вектор позволяет, во-первых, определять характер тенденций развития права — их устойчивость или временное проявление, во-вторых, выявлять риски и возможные конфликты, в-третьих, обоснованно определять цели права и механизмы их реализации, в-четвертых, предвидеть отклонения от стратегического курса, правовых моделей и конституции.

² См.: Тихомиров Ю. А. Право: прогнозы и риски. М., 2015.

Один из векторов отражает неумолимое расширение сфер правового регулирования. И кажется, что на этой основе многие отрасли права разных стран сближаются, возникают интересные международно-правовые общности. В книге датского профессора О. Хассельбалька³ мы найдем совсем не похожую на нашу манеру трактовку отраслей права, в работе много системных характеристик страны, конституционных положений, взаимодействия с партнерами, норм внешнерегулятивных. В книге К. Швебель⁴ — совсем другие картины: вырастают международные правовые общности, мета-право, возникают мегаинституты (ООН, Евразийский союз) и т. д.

Самым сенсационным трудом последних лет является американская книга “Global administrative law” — фантастическая концепция, что рушится все, связанное с регуляцией. На месте парламентского права, муниципального, судебного и даже международного права возникает то, что можно назвать функциональным взаимодействием корпораций либо функциональных объединений по типу ВТО, МОТ, ВОЗ и т. д.

А что у нас? Принцип верховенства права тоже обосновал расширение права в России. И в международных отношениях нарастает нормативный поток. Однако в Совете Европы в марте 2016 г. появилась интересная разработка — «контрольный список верховенства права». Европейцы пытаются проверить, изучать, как практически реализуется этот принцип. В Венецианской комиссии готовится схема анализа конституционного мониторинга в Европе, содержащая более 300 вопросов, разбитых на тематические блоки.

³ См.: *Hasselbalch O. Labour Law Denmark*. Wolters Kluwer, 2016.

⁴ См.: *Schwöbel C. E. J. Global Constitutionalism in International Legal Perspective*. Leiden; Boston, 2011.

Какой здесь вектор? С одной стороны, расширение правовой регуляции. С другой — опасение, что это не даст предполагаемого эффекта. Полагаем, что здесь все-таки надо улавливать разное движение. Мы легко берем на веру старые или новые постулаты и столь же легко их игнорируем. Причем классическое право и прошлых веков, и XXI в. легко отбрасывается теми источниками права, которые мы недооценивали, — это традиции, обычаи. Враждебная группа ИГИЛ и иные действуют по своим представлениям, конечно, не правовым, а каким-то квазирелигиозным. Но это тоже регуляторы. В данном случае вектор следует определять очень аккуратно. Плохое правоприменение — вектор отклонения.

Второй вектор — увеличение многослойной регулятивности. Автор настоящего исследования проанализировал сферу здравоохранения, где действуют примерно 9—10 международных регуляторов разных каналов, примерно 15 национальных, плюс добавим нормы, которые принимают ассоциации медиков (стоматологи, хирурги и т. д.) — получается около 26 регуляторов сверху вниз, и они движутся по-разному, сталкиваются и игнорируются. Где их соподчиненность?

Многослойность, с одной стороны, выражает уровень власти, уровень социальной общности, с другой — «провисает» либо давит, мешает реальным процессам и действиям.

Выделим вектор согласования и конфликта норм международного и национального права⁵. Эта тема в ближайшие 50 лет будет столбовой дорогой юридической мысли и практики. Но согласование и сближение этих норм сопровождаются множеством конфликтов. Один из них — потеря звеньев «правовой цепи», взаимодействия права. Международные структуры пытаются эти

⁵ Подробнее см.: *Влияние международного права на национальное законодательство*. М., 2007.

цепи как-то выстроить, потому что многослойность создает очень много излишних юридических коллизий. Чем плотнее сталкиваются правовые акты разных уровней, тем сложнее их реализовать. Увеличивается объем коллизий. Здесь возникает то, что разработчики называют расстановкой по юридической силе актов, по нарастающей юридической силе или по убывающей юридической силе.

Эта многослойность — удивительный загадочный вектор правового развития. Иногда же, вяло и комплементарно, делается ссылка на иностранный источник. Но это просто один из элементов, одно из звеньев регулирования. Цепи не выстроили, поскольку нет серьезных исследований на эту тему. Поэтому появляется колоссальная паутина, облаченная еще в интернетовские сети, и возникают ситуации, которые становятся не очень понятны для науки и практики. И этот вектор нарастающей многослойности очень сложный и требующий разгадки.

Устойчивый вектор связан с привычным сравнительным правоведением. Ученые-юристы могут быть спокойны, работая по классической схеме анализа Р. Давида и К. Жоффре-Спинози. «Правовая семейственность» в анализе многое дает. Более 20 лет назад, находясь на стажировке в Германии, автор настоящей статьи пытался понять, что такое турецкая община под Кёльном. Получив подтверждение своих догадок от профессора А. Лопатки, у автора сформировалось понятие «кочующая правовая семья». Это нечто новое, например национальная община мигрантов. Они живут по своим правовым представлениям и традициям в регулировании имущественных, семейных и иных отношений, соблюдая государственные правила для всех, касающиеся дорог, выборов и т. п.

Появились новые субъекты и объекты правового регулирования, правового сравнения — межгосударственные объединения, различные

союзы, где формируются свои правовые системы, например Евразийский Союз.

Довольно любопытно, как национальная норма сопоставляется с интегративным содержанием международных норм. Происходит сравнение норм под влиянием такого интегратора, как международная норма, которая равно подтягивает все национальные регуляторы в этой сфере.

Евразийский Союз, ШОС, БРИКС, Совет Европы и Европейский Союз по-своему связывают страны-партнеры, и поэтому компаративизм раздвигает горизонты. Может быть, сегодня следует искать новые правовые решения за счет того, что есть сближение и расхождение позиций стран в области климата, энергетики, безопасности и т. д.

Можно заметить устойчивое разноеобразие темпов развития и структур права в странах. Так, в Скандинавских государствах наблюдается большая степень стабильности законодательства и правовых региональных связей, в Европе — динамика развития законодательства и большая «связанность» международными обязательствами. В странах Латинской Америки быстро меняются институты центральной власти, в Китае — политические режимы, небольшое число законов компенсируется административно-правовыми актами. И право отражает такие явления.

Отметим еще один вектор: норма или поведение, и в данном случае поможет новое словообразование — правословие, или правосмыслие. Почему сейчас можно применять понятие «текстовое право» — акты, цепочка актов, акты меняются, акты движутся и т. п.?

Иными словами, существует увлеченность «текстовой» манерой права — право выражено зримо, осязаемо, но теряется то, что можно назвать юридическим мышлением, юридическими конструкциями, юридическим менталитетом. Отсюда разные

социально-правовые роли — одобрение, поддержка, притязание, протест и т. п. Каков же реальный «правовой человек»?

Еще один вектор: в последнее десятилетие в стране и в мире наблюдается процесс резкого увеличения масштабов институционализации⁶. Появляется много органов, структур, институты процедур на всех уровнях жизни общества — и одного человека, его семьи, и профессионального сообщества, и национального, и государственного, и регионального сообщества. Вообще человеку свойственно каждое явление фиксировать. Если плохо исполняются законы, ужесточаем норму или создаем органы, число которых бесконечно меняется. И тогда ломается система управления, и это в результате ничего не дает.

Эта проблема актуальна и для практики, и для науки, даже в рамках Евразийского Союза, где непросто складываются взаимоотношения институтов сообщества с национальными органами. Много международных структур в каждой межгосударственной организации, в универсальных, региональных, отраслевых. В СНГ в одно время активно работали советы министров образования, министры юстиции и др. Такая институционализация порождает много юридических коллизий и противоречий. Ведь каждая структура тянет за собой нормативный «шлейф». Вот эту проблему юристы исследовали не очень хорошо. Какие же отношения взаимодействия возникают в этих структурах? Нужны глубокие исследования того, как национальные институты «встречаются» с международными и наоборот.

По нашим наблюдениям, не менее 1/5 норм международного права последних десятилетий формируется за счет норм национального права, которые в обобщенном виде поднимаются «вверх», обрабатывают-

ся, концентрируются и спускаются в виде стандартов рекомендаций на национальную территорию.

Процессы централизации, децентрализации, деконцентрации должны учитываться, потому что они нередко происходят ситуационно. Лидерам захотелось перестроить власть, и тогда процесс нарастания институциональной регуляции происходит без учета критики последствий.

Приходится выделить вектор давления и насилия, который стал особенно заметным в последние годы. Наиболее ощутимы два проявления — давление и вмешательство со стороны США и ряда стран ЕС в суверенные сферы государств (Ирак, Ливия, Сирия), и это вызывает решительный протест России. Огорчает расширение экстремистских действий со стороны радикальных групп и организаций, которое сокращает национальные правопорядки. Террор и война — тяжелейшее проявление так называемого права силы, противостоящего общепризнанной доктрине верховенства права и национальному правопорядку.

Закон и подзаконный акт: динамика соотношения. Административное право создает правовое обеспечение государственного управления на основе принципов правового государства. И здесь велика роль закона, который служит фундаментом управленческих решений и действий, ориентиром для формирования правомерного служебного поведения. Закон можно рассматривать как правовую модель, отражающую состояние правовой сферы и тенденции ее развития⁷. В нем заложены основные правовые средства познания политической, экономической и социальной сфер общества, использование которых приводит в движение весь механизм административно-правового регулирования.

Качество закона, как и законодательства в целом, зависит от старта

⁶ См.: Государство в меняющемся мире. М., 2012.

⁷ Подробнее см.: Правовые модели и реальность. М., 2014.

его движения в реальной действительности. На обоснованный выбор целей и способов их достижения влияет прогнозирование как научное вариативное предвидение динамики правовой сферы общества. Юридическое прогнозирование, разрабатывавшееся в 1970-х гг. и забытое ныне, подлежит воскрешению, позволяя предвидеть границы и объем правового регулирования, содержание и возможные последствия реализации законов, подвижность государственных и иных институтов, поведение граждан в правовой сфере. Опорой могут служить Правила разработки прогнозов социально-экономического развития Российской Федерации, утвержденные постановлением Правительства РФ от 22 июля 2009 г. № 596⁸. Предстоит найти меру правового опосредования сценарных условий и прогнозных показателей.

С этим связана разработка модели правового регулирования, начиная с концепции закона и отраслей и институтов законодательства. Для этого есть Основные требования к концепции и разработке проектов федеральных законов, утвержденные постановлением Правительства РФ от 2 августа 2001 г. № 576.

Концепция законопроекта представляет собой документ, в котором должны быть определены:

основная идея, цели и предмет правового регулирования, круг лиц, на которых распространяется действие законопроекта, их новые права и обязанности, в том числе с учетом ранее имевшихся;

место будущего закона в системе действующего законодательства с указанием отрасли законодательства, к которой он относится, последствия действия закона и др.

К этому документу примыкает постановление Правительства РФ от 30 апреля 2009 г. № 386 «О мерах по совершенствованию законопроект-

ной деятельности Правительства Российской Федерации», в котором определены порядок ее планирования, образования и деятельность рабочих групп по подготовке законопроектов, внесению проекта в Правительство РФ, включая «набор» актов для реализации закона.

Усилия по организации и проведению законопроектных работ в нашей стране отражают общую задачу многих государств по совершенствованию механизмов регулирования. Накапливается полезный опыт, который можно использовать. Одним из концентрированных документов в этом отношении являются материалы Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), в которых обобщен опыт ряда стран, подготовлено пособие «Вводное руководство по проведению анализа регулирующего воздействия (АРВ)». АРВ является одним из инструментов улучшения качества регулирования и, как следствие, повышения и эффективности работы правительства. Оценка регулирующего воздействия (ОРВ) — это важнейший элемент нормотворческой деятельности, способствующий всестороннему улучшению ее качества как в государствах — членах ОЭСР, так и в странах с переходной экономикой.

Отмечается, что органам государственного управления необходим систематизированный подход, позволяющий обеспечить высокое качество нормотворческой деятельности, поскольку неумелое регулирование обходится обществу достаточно дорого. Низкое качество регулирования влечет более высокие издержки соблюдения регулятивных норм для бизнеса и других заинтересованных кругов, излишне усложняет процесс, вносит элемент ненужной неопределенности в отношении соответствующих обязательств и в конечном счете сокращает возможности государства достичь поставленные цели.

ОРВ — это процесс систематического выявления и оценки с помощью последовательного аналити-

⁸ Утратило силу в связи с изданием постановления Правительства РФ от 14 ноября 2015 г. № 1234.

ческого метода (например, анализа выгод и издержек) возможных эффектов, которые могут проявиться в результате введения тех или иных регулятивных мер. Определяются цели, которые преследуют регулирующие органы, находятся варианты политических вмешательств, с помощью которых можно добиться и сравнить возможные альтернативы. Такие альтернативы необходимо тщательно оценить, используя для этого один и тот же аналитический метод, после чего проинформировать тех, кто принимает решения, об эффективности различных вариантов и обеспечить, чтобы те, от кого это зависит, выбирали наиболее действенный и эффективный способ решения поставленной задачи.

Модель закона предполагает использование разных регуляторов, что позволяет избегать сугубо юридико-технологических аспектов. В ней должны быть прежде всего нормы, рассчитанные на активное правовое поведение граждан. Именно социальный, поведенческий критерий позволяет впоследствии правильно оценить степень реализации закона и фактического отклонения от его целей. И, конечно, статусы органов и организаций, режимы их деятельности и взаимоотношений, экономические стимулы, запреты, технические нормативы образуют спектр будущих способов правового воздействия.

Особо выделим требования к качеству правового акта как документа. Нужно исходить из Классификатора правовых актов, одобренного Указом Президента РФ от 15 марта 2000 г. Установлен перечень правил, которыми можно руководствоваться в процессе подготовки, принятия и реализации правовых актов.

Юридическая сила правового акта выражается:

а) в обязательном соответствии каждого акта принципам и нормам Конституции РФ;

б) строгом соответствии установленной Конституцией РФ и законом

официальной классификации правовых актов;

в) признании обязательной соподчиненности между видами актов — конституция, закон, указ, постановление, приказ, инструкция и т. д. Именно в такой последовательности «убывает» юридическая сила каждого названного акта и увеличивается «поле обязательности» для него других актов;

г) установлении иерархической соподчиненности актов государственных органов, занимающих более высокое место и более низкое место в государственной системе. Например, акты глав областных администраций должны соответствовать постановлениям и распоряжениям Правительства РФ, а их собственным правовым решениям должны соответствовать акты глав администраций районов и городов. Аналогичная соподчиненность актов имеется в отраслевой системе, между актами федерального министерства и одноименных министерств, иных органов субъектов Федерации (в области образования, экологии и т. д.);

д) определении оснований и рамок того или иного акта, его основного содержания. Формулы «на основе и во исполнение закона», «в соответствии с указом, постановлением правительства» и т. п. выражают эту правовую связь;

е) признании правового акта, игнорирующего установленные юридические зависимости, нарушающим законность и теряющим юридическую силу. Для этого существует набор специальных средств: приостановление действия акта, оспаривание акта, отмена акта, признание акта недействительным, признание утратившим юридическую силу самого акта и связанных с ним других актов и порожденных ими юридических последствий. Каждое из названных средств содержится в Конституции РФ, законах о статусе государственных органов, местного самоуправления, о судах и процессуальных правилах. И ими надле-

жит правильно и последовательно пользоваться.

Правовой акт подчиняется общим правилам подготовки и принятия служебных документов. Есть четкие требования к текстам документов, порядку составления и оформления документов, их регистрации, учета, приема, передачи и хранения. Составляются номенклатуры дел, проводятся систематизация и унификация документов. Все это определяется единой государственной системой делопроизводства, типовыми и отдельными инструкциями по делопроизводству в учреждениях, организациях и на предприятиях, причем отдельные виды правовых актов, например законы, проходят свой цикл подготовки, принятия, регистрации и т. д. В упомянутых процедурных правилах этому уделяется особое внимание.

Но есть еще один аспект соотношения правовых актов и документов. Имеется в виду их первичность и вторичность, когда правовой акт как бы порождает, признает, удостоверяет и обеспечивает юридическую силу документа.

Во многих случаях подзаконный акт — указ, постановление, приказ и др. — точно устанавливает виды документов, их признаки, содержание, реквизиты и т. д.

Обратим внимание на внутрисистемные зависимости, внутренние корреляции в правовой системе:

а) плотность законодательного регулирования уменьшает и даже исключает «поводы» для принятия подзаконных актов (и, напротив, слабость норм их провоцирует);

б) формирование «правовых цепей» означает комплексное связывание органов и организаций. Например, федеральные законы «О техническом регулировании», «О пожарной безопасности», Технический регламент о требованиях пожарной безопасности служат основанием принятия специальных нормативных правовых актов для обеспечения пожарной безопасности объек-

тов защиты (продукции). У них своя иерархия;

в) идет «восхождение» формы правового акта снизу вверх и подготовка текста закона путем иной концентрации ведомственных норм;

г) возрастание удельного веса локальных актов и актов саморегулирования уменьшает потребности в подзаконном регулировании;

д) перераспределение функций в системе исполнительной власти влечет изменение видов регулирования;

е) неисполнение закона порождает дополнительные правовые нагрузки.

На практике соотношение закона и подзаконных актов нередко воспринимается в самом общем виде, без выделения их элементов как первичных клеток. Но ведь именно они в качестве норм, правил регулируют поведение людей и деятельность организаций. Вот почему в структуре закона оправданно выделять: нормы-дефиниции, нормы-принципы, нормы-цели, нормы-стимулы, нормы-санкции, нормы-запреты, нормативно-технические требования и др. Наборы этих норм в разных законах используются неодинаково.

В подзаконных актах, естественно, преобладают распорядительные нормы, конкретные предписания, нормы-задания, поручения. Причем и их состав неодинаков в правительственных, ведомственных и локальных актах, что плохо учитывается в практической деятельности.

Сказанное позволяет устанавливать такую корреляцию закона и подзаконных актов, которая отражает их иерархичность и функциональные связи.

Казалось бы, концептуальные основы верховенства права в управлении гарантируют его устойчивость и эффективность. Но в действительности картина иная. Можно заметить противоречивое наличие «законодательных пустот» и заполнение их подзаконными актами. Стоит упомянуть о непонятной задержке с принятием федеральных законов о федеральных органах исполнительной

власти, о нормативных правовых актах, об административных судах и административном судопроизводстве, хотя их проекты давно прошли стадии обсуждений. Некоторые демократические институты требуют законодательных решений, например о публичных слушаниях и обсуждениях, об общественном контроле. И, конечно, важнейшие сферы жизни — торговля, социальные услуги, коммунальное хозяйство, застройка, промышленная политика и др. должны иметь законодательную основу.

Случается и «капитуляция» законодателей. Например, в Санкт-Петербурге действует жесткая норма строительного регламента — высотность строений до 100 м. Но городской парламент недавно уступил поправке в генплан и открыл дорогу «высоткам».

Иногда наблюдается обратная картина — законы «мельчат», посвящены решению узкоспециальных и конкретно-ситуационных проблем. Очевидно, к этому лучше приспособлены подзаконные акты разных видов и уровней. Значит, нужен баланс.

Как известно, правовые акты служат основным способом осуществления компетенции органов исполнительной власти и иных структур. Среди их полномочий первое место занимает разработка, участие в обсуждении и принятии и реализация законов. Таковы императивы тематических (отраслевых) законов и положений об органах. В наборе иных полномочий без труда выявляются правовые акты и документы. Так, в ст. 5 Федерального закона «Об охране окружающей среды» к полномочиям федеральных органов отнесены «статусы и режимы», «порядок», «требования», «учет», «информация» наряду с содержательными действиями (мониторинг, контроль, охрана и т. п.).

Для сравнения рассмотрим Положение о Министерстве природных ресурсов и экологии РФ, утвержденное постановлением Правительства РФ 29 мая 2008 г. № 404. На ос-

новании и во исполнение Конституции РФ, федеральных конституционных законов и федеральных законов, актов Президента РФ и Правительства РФ министерство самостоятельно принимает следующие виды актов и документов: порядок, классификация, методики, форма бланков, региональные перечни, федеральные нормы и правила, требования, форма декларации, технические нормативы, инструкции, методические указания, инструктивно-методические документы, положения, нормативы, таксы, акты — всего 50.

Такая дробность актов и документов имеет своим источником законодательные нормы, но определить их реальное соотношение очень трудно. Добавим содержащийся в положениях о федеральных министерствах запрет устанавливать не предусмотренные законами и правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ при осуществлении правового регулирования функции и полномочия органов, равно как и вводить ограничения прав граждан и юридических лиц вне нормы закона и указанных актов.

Более того, вводятся прямые законодательные запреты на превышение нормотворческих пределов. Так, в Федеральном законе «О внесении изменений в Водный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» 2008 г. ст. 40 изложена в новой редакции. Ее суть заключается в запрете федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти Российской Федерации, органам местного самоуправления и иным органам принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), заключать соглашения или осуществлять согласованные действия в области использования водных объектов, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

Упорядочению соотношения закона и подзаконного акта и обеспече-

нию всей управленческой деятельности в соответствии с законодательством служат процедуры. Кажалось бы, зачем они нужны, если в ходе управления приходится быстро принимать решения в меняющейся обстановке, где многое зави-

сит от компетентности и усмотрения руководителей и специалистов? Но при этом нельзя отклоняться от базовых правовых принципов и нормативно установленных целей, иначе будет нанесен ущерб делу и гражданам, законности.

Библиографический список

- Hasselbalch O. Labour Law Denmark. Wolters Kluwer, 2016.
Schwöbel C. E. J. Global Constitutionalism in International Legal Perspective. Leiden; Boston, 2011.
Влияние международного права на национальное законодательство. М., 2007.
Государство в меняющемся мире. М., 2012.
Правовые модели и реальность. М., 2014.
Тихомиров Ю. А. Право: прогнозы и риски. М., 2015.
Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование. Теория и практика. Формула права. М., 2010.

Правопонимание в эпоху революций

КОРНЕВ Аркадий Владимирович, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

123995, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9
E-mail: kornev_av@rambler.ru

Автор отмечает, что никогда, кроме как перед революцией, во время нее и какое-то время после, не подвергались беззастенчивой эксплуатации такие слова, как «свобода», «справедливость», «законность», «право». При любых подходах к революции она имеет место тогда, когда делят власть и собственность. Революции и затеваются для того, чтобы с помощью властных механизмов перераспределить собственность. Политический класс, чувствующий в себе силу противостоять существующей власти, чтобы затем взять ее в свои руки, начинает кампанию по ее дискредитации. Одновременно делается все для того, чтобы не выполнять и законы, которые она приняла и поддерживает силой легитимного принуждения. В этот переломный исторический момент возникает потребность в соответствующих теориях, которые являются альтернативой «официальному» правопониманию.

Цель исследования — осветить подходы к пониманию права, которые имели место перед Февральской революцией 1917 г. и событиями октября 1993 г. Достижение этой цели предполагало решение определенных задач, прежде всего анализ социально-экономического положения в стране, которое актуализирует господство той или иной правовой доктрины.

При подготовке статьи использовались преимущественно исторический и сравнительно-правовой методы.

Основной вывод: в предреволюционный период используются правовые доктрины, с помощью которых подвергается сомнению легитимность существующего правопорядка.

Ключевые слова: кризис, революция, право, правопонимание, политический класс, реформы.

Legal Understanding in the Age of the Revolution

A. V. KORNEV, head of the Department of theory of state and law of the Kutafin Moscow State Law University, doctor of legal sciences, professor
9, Sadovaya-Kudrinskaya st., Moscow, Russia, 123995
E-mail: kornev_av@rambler.ru