

Ю.Г. Арзамасов - доктор юридических наук,
профессор, заместитель заведующего кафедрой
теории права и сравнительного правоведения
«Национального исследовательского университета
«Высшая школа экономики»

Проблемы, характерные для стадий ведомственного нормотворческого процесса

В современных условиях способы детализации норм законов с помощью нормативных указов Президента Российской Федерации и актов Правительства не могут действовать без ведомственного правового регулирования, поскольку все особенности в указанных актах нельзя учесть из-за оперативности их принятия. Ведомственные нормативные правовые акты не только уточняют механизм осуществления функций федеральных органов исполнительной власти, но и организационно обеспечивают реализацию актов высших органов государственной власти. Несмотря на то, что сегодня утверждается общеправовой принцип верховенства закона, нормативным правовым актам федеральных министерств уделяется немалое значение. Усиление президентской власти реально опирается на действие именно ведомственных нормативных правовых актов, в том числе и «силовых» министерств.

«Издание ведомственных приказов, инструкций и иных нормативных актов в разумных пределах вполне допустимо. Главное, чтобы ведомственные акты принимались на основании и во исполнение законов и указов Президента, служили средством детализации организационного обеспечения норм высших органов государственной власти и регламентировали в основном внутриведомственные отношения"¹. Тем не менее, в современных реалиях ведомственные нормативные правовые акты возлагают обязанности как на органы государственной власти, государственных служащих, так и на граждан, что создает определенные

¹ См.: Журнал российского права. 2002. № 6. С. 23.

проблемы в сфере охраны и обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Кроме этого, ведомственные нормативные правовые акты – это один из источников российского права. При этом ведомственные нормативные правовые акты участвуют в развивающем нормотворчестве посредством конкретизации и детализации норм, регламентирующих не только публично-правовые, но и частноправовые отношения. В современных модернизации правовой системы данные акты являются действенным средством осуществления различных видов правовой политики государства. Однако, как показывает проведенный анализ, объем указанных документов в системе правового регулирования непомерно велик. По данным Минюста России на сегодняшний день зарегистрировано 102960 ведомственных нормативных правовых актов. Федеральных законов зарегистрировано 203593, то есть больше в два раза². Кроме этого, действуют нормативные правовые акты, в которые внесено более 30 изменений и дополнений. Естественно, что разобраться в них не под силу даже опытным юристам. Много неясных вопросов связано и с проблемой выбора форм ведомственных нормативных правовых актов, т.к. они не закреплены на уровне закона и правоприменители вынуждены пользоваться подзаконными актами.

На сегодняшний день продолжают действовать ведомственные нормативные правовые акты, не соответствующие нормам морали, современным общественным отношениям. Остается значительным объем ведомственных нормативных правовых актов, противоречащих правилам, приемам и средствам нормотворческой юридической техники³.

С ведомственным нормотворческим процессом связаны не только практические, но и теоретические проблемы. К последним следует отнести вопросы, касающиеся определения правовой природы и назначения ведомственного нормотворчества, проблему соотношения законов и

² http://zakon.scli.ru/ru/analytics_statistics/.

³ О нормотворческой юридической технике см.: Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н.А. Власенко. – М., 2011.

ведомственных нормативных правовых актов, их классификации, проблемы определения нормотворческой компетенции федеральных органов исполнительной власти, принципов ведомственного нормотворчества, места ведомственного нормотворчества в системе типологии юридической деятельности, а также проблемы, связанные со структурой и содержанием ведомственного нормотворческого процесса.

Таким образом, одна из важных государственных задач сегодняшнего дня – это сохранение ведомственного нормотворчества, но при условии его качественного обновления.

Анализ нормотворческой деятельности таких министерств, как МВД России, Минюст России и др. позволил выделить следующие стадии процесса подготовки ведомственных нормативных правовых актов:

- 1) сбор, изучение, анализ материалов, относящихся к регулируемому вопросу;
- 2) разработка концепции нормативного правового акта;
- 3) составление плана-конспекта и плана -графика;
- 4) разработка первого варианта проекта;
- 5) доработка проекта с учетом поступивших замечаний и предложений;
- 6) комплексная оценка проекта и подготовка окончательного текста проекта;
- 7) визирование и согласование проекта нормативного правового акта;
- 8) представление проекта на подпись;
- 9) государственная регистрация ведомственных нормативных правовых актов.

При этом нам удалось выявить следующие типичные ошибки, характерные для ведомственного нормотворческого процесса. Остановимся на них подробнее.

Так, для **первой стадии** подготовки ведомственных нормативных правовых актов, когда происходит сбор, изучение, анализ материалов, относящихся к регулируемому вопросу, то есть когда осуществляется

правовой мониторинг⁴, существуют следующие проблемы, связанные с техникой проведения правового мониторинга.

- 1) правовой мониторинг осуществляется не системно, стихийно, разово, точечно, без применения определенной проверенной временем и научно обоснованной методики.
- 2) отсутствует план проведения правового мониторинга.
- 3) на основе проведенного анализа не осуществляется прогнозирование правового регулирования при принятии того или иного акта. Не осуществляется оценка регулирующего воздействия на отношения в социуме.

⁴ Правовому мониторингу в последние годы посвящены следующие научные и учебно-методические работы: *Минюк Н.В.* Законотворчество как форма выражения правовой политики // Государство и право. 2007. № 64; *Нормография: теория и методология нормотворчества: Учебно-методическое пособие под ред. д. ю. н. Ю.Г. Арзамасова.* М., 2007; *Горохов Д.Б., Спектор Е.И., Глазкова М.Е.* Правовой мониторинг: концепция и организация // Журнал российского права. 2007. № 5. С. 25-38; *Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е.* Понятие и функции мониторинга нормативных актов // Государственная власть и местное самоуправление. 2007. № 10. С. 114-123; *Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е.* Место и роль мониторинга нормативных актов в механизме правового регулирования и в образовательном процессе // Право и образование. 2007. № 12. С. 29-35; *Тихомиров Ю.А.* Управление на основе права. М., 2007. С. 378-394; *Наконечный Я.Е.* Мониторинг в правотворчестве (проблемы теории и практики). Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008; *Негробов В.Л.* Мониторинг российского законодательства как элемент правовой политики: общетеоретический аспект. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008; *Наконечный Я.Е.* Мониторинговые экспертизы законопроектов // Право и государство: теория и практика. 2007. № 12; *Он же.* Правовая природа мониторинга нормативных актов и его роль в правотворчестве // Право и образование. 2008. № 4. С. 71-72; *Черногор Н.Н.* Мониторинг Конституции: постановка проблемы // Законодательство и экономика. - М., 2008, № 11. С. 49-52; *Арзамасов Ю.Г., Вороненков Д.Н., Ивлиев Г.П.* и др. Научно-методическое пособие по разработке законов в современной России. М., 2009. С. 143-152; *Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е.* Мониторинг в правотворчестве: теория и методология. М., 2009; *Арзамасов Ю.Г.* О правовом мониторинге и проблемах его регламентации // Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации. Материалы Международной научно-теоретической конференции 4-6 декабря 2008 г. Т. 2. / Под ред. Н.В. Витрука, Л.А. Нудненко. М., 2009. С. 123-132; *Правовой мониторинг. Научно-практическое пособие / под ред. д.ю.н., заслуженного деятеля науки РФ Ю.А.Тихомирова, к.ю.н. Д.Б. Горохова.* М., 2009; *Правовой мониторинг: актуальные проблемы теории и практика: Монография / Под ред. Н.Н. Черногора.* – М., 2010; *Черногор Н.Н.* Юридическая техника правового мониторинга. В кн. Доктринальные основы юридической техники / отв. ред. д.ю.н, проф. Н.А. Власенко. – М., 2010. С. 334-356; *Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е.* Концепция мониторинга нормативных правовых актов. – М., 2011.

4) сотрудники правовых департаментов не обращаются к уже существующим «досье нормативных правовых актов».

Для стадии разработки концепции нормативного правового акта⁵ характерны следующие проблемы, связанные с качеством данного документа.

- 1) концепция не содержит указание, какие отношения будут урегулированы нормативным правовым актом;
- 2) в концепции не указано как данный акт будет соотноситься с другими нормативными правовыми актами;
- 3) структура концепции не соответствует ее содержанию;
- 4) не дана общая характеристика и оценка состояния правового регулирования соответствующих общественных отношений с приложением анализа действующих в этой сфере федеральных законов и иных нормативных правовых актов.

Таким образом, без правового мониторинга никак нельзя обойтись на стадии подготовки концепций проектов нормативных правовых актов. Регулярное осуществление мониторинга концепций проектов ведомственных нормативных правовых актов является своеобразной формой модернизации ведомственного нормотворческого процесса⁶.

На стадии составления плана-конспекта и плана-графика проекта нормативного правового акта возможны следующие ошибки и недочеты.

- 1) разработчики нормативных правовых актов не указывают гриф секретности акта.
- 2) в плане-графике отсутствуют сроки подготовки отдельных частей (разделов, глав) проекта нормативного правового акта.
- 3) не указаны конкретные исполнители.

⁵ О концепции проектов нормативных правовых актов см.: *Баранов В.М.* Концепция законопроекта. – Н.Новгород, 2003.

⁶ Об особенностях мониторинга концепций нормативных правовых актов см.: *Арзамасов Ю.Г., Наконечный Я.Е.* Концепция мониторинга нормативных правовых актов. – М., 2011. С. 77-95.

4) отсутствует указание на создание рабочей группы по подготовке проекта нормативного правового акта.

Для четвертой стадии, связанной с **разработкой первого варианта проекта** характерны следующие проблемы.

1) неверно определена форма нормативного правового акта. По нашему мнению, это связано, в большей степени, с тем, что на сегодняшний день формы ведомственных нормативных правовых актов не закреплены федеральным законом. Согласно Правилам подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти могут издаваться в форме постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений. С 2005 г. к этому списку добавились еще административные регламенты. Кроме этого, в данном документе содержится запрет на издание ведомственных нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм, но на практике отдельные федеральные органы исполнительной власти принимают нормативные правовые акты в форме писем.

По нашему мнению, серьезным недостатком Правил является то, что в них отсутствуют дефинитивные нормы, раскрывающие содержание таких понятий, как приказ, инструкция, положение и т.п. В связи с этим на практике расшифровка данных понятий осуществляется в основном на уровне того или иного федерального органа исполнительной власти. Например, в Приказе МВД России от 27 июня 2003 г. № 484 "Об утверждении Правил подготовки нормативных правовых актов в центральном аппарате МВД России" было раскрыто содержание следующих видов (форм) нормативных актов МВД России: приказ, директива, положение, устав, инструкция, правила, наставление.

Дискуссионным является вопрос о таких формах ведомственных нормативных правовых актов, как директива и устав, поскольку в Правилах подготовки нормативных правовых актов федеральных органов

исполнительной власти и их государственной регистрации такой вид нормативных правовых актов вообще не упоминается⁷. Такая форма ведомственных нормативных правовых актов не предусмотрена и в приказах Минюста России, содержащих разъяснения о применении Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации".

Некоторые федеральные министерства, например, Министерство образования и науки Российской Федерации, принимают акты в форме инструктивных писем, придавая им при этом статус нормативных правовых актов. Кроме инструктивных писем, федеральные органы исполнительной власти иной раз принимают и циркулярные письма (Центробанк), которые обладают теми же свойствами, что и инструктивные. Такие письма начинаются, как правило, следующими словами министра или руководителя федерального ведомства: "приказываю принять к неуклонному исполнению в целях реализации Постановления Правительства...".

2) ведомственные нормативные правовые акты не всегда являются образцом законности, нередко они возлагают обязанности, как на органы государственной власти, государственных служащих, так и на граждан, что и создает определенные проблемы в сфере охраны и обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

3) к принципиальным недостаткам проектов ведомственных нормативных правовых актов следует отнести несоответствие содержания форме, т. е. виду, выбранного разработчиком нормативного правового акта. Такие нарушения могут происходить в результате оформления «первичных», базовых норм права в форму ведомственного нормативного правового акта, когда очевидно, что данные нормы должны быть закреплены федеральным законом, либо указом Президента, либо правительственным актом.

4) отсутствие в проекте нормативного правового акта перечня тех нормативных документов, в которые должны быть внесены определенные

⁷ См.: Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 33. Ст. 3895.

коррективы, иными словами, изменения и дополнения, в связи с принятием данного проекта и указания времени принятия этих актов.

5) серьезным недостатком является отсутствие в проекте списка нормативных правовых актов, которые должны быть отменены, в связи с принятием данного акта. Отсутствие такого указания в дальнейшем способно привести к коллизиям норм права, что осложнит правовое регулирование определенной группы общественных отношений.

Для стадии **доработки проекта с учетом поступивших замечаний и предложений**, как показал, проведенный анализ, характерны технико-юридические ошибки в большей степени стилистического характера. Когда в проект нормативного правового акта внесено много новых норм права и даже целые разделы, то проект становится «пестрым» по стилю, что на практике затрудняет его понимание и применение, поскольку требует дополнительного толкования. Нормы такого документа могут содержать коллизии, как норм, так и дефиниций. К сожалению, встречаются акты, в которых содержатся несколько разных дефиниций, раскрывающих значения одного понятия.

Чтобы избежать таких ошибок, для разработки проекта ведомственного нормативного правового акта следует привлекать либо одного высококвалифицированного специалиста, либо создавать специальную рабочую группу. При чем, такая группа должна не просто состоять из единомышленников, а из грамотных специалистов, которые имеют опыт работы в команде. Важную роль здесь должны играть лингвисты, поскольку проект ведомственного нормативного правового акта в обязательном порядке должен проходить не только общеправовую экспертизу, но и лингвистическую, не говоря уже о финансово-экономической экспертизе в форме финансово-экономического обоснования и антикоррупционной экспертизе.

Серьезной проблемой данной стадии является игнорирование конструктивных предложений, высказанных сотрудниками федеральных

органов исполнительной власти, учреждений, организации, гражданами. Опасность здесь, на наш взгляд, заложена в самой сути исполнительной власти⁸, которая больше внимания обращает на ведомственные интересы и задачи, а не на проблемы обеспечения прав и законных интересов граждан.

Для стадии **комплексной оценки проекта и подготовки окончательного текста проекта** характерны следующие нормотворческие ошибки:

- 1) комплексная оценка проекта нормативного правового акта осуществляется без применения современных методик осуществления правового мониторинга проектов нормативных правовых актов.
- 2) в отдельных федеральных органах исполнительной власти отсутствуют экспертные советы, не учитывается опыт нормотворческой деятельности МВД, Минфина, Минэкономразвития.

Деятельность экспертных советов направлена на преодоление «узковедомственной зашоренности, однобокости и субъективизма» в работе федеральных органов исполнительной власти и призвана обеспечить, с одной стороны, «комфортность» в их деятельности, а с другой – «высокий уровень гарантий прав и интересов граждан»⁹. Так, например, в МВД России действует Экспертный совет по вопросам нормотворческой работы. Его деятельность регламентируется Приказом МВД России от 27 ноября 2001 г. № 1038 «Об утверждении Положения об экспертном совете МВД России по вопросам нормотворческой работы».

- 3) осуществляется точечный мониторинг, не проводится мониторинг всех нормативных правовых актов, актов официального толкования, в том числе

⁸ О теоретических проблемах модернизации исполнительной власти см.: *Петров М.П.* Исполнительная власть в России: правовая концепция и практика реформирования. – Саратов, 2011.

⁹ Экспертный совет МВД России по вопросам нормотворческой работы. - М.: ГПУ МВД России. 2004. С. 7.

принятых судебными органами¹⁰, методических документов, связанных с регулированием конкретных общественных отношений.

4) не проводится анализ данных статистики, социологических опросов, научных работ по рассматриваемой проблематике.

5) отсутствует проектирование нормативного материала.

6) не осуществляется ретроспективная оценка акта.

7) результаты проведения комплексной оценки не полно отражены в заключениях на проекты нормативных правовых актов, в отчетах, докладах, «досье нормативных правовых актов» и т. п.

Для стадии визирования и согласование проекта нормативного правового акта возможны такие недостатки, как :

1) не учитывается мнение отдельных министерств и ведомств, учреждений и различных организаций и по предполагаемому предмету правового регулирования;

2) неправильно оформляется лист визирования и согласования;

Теперь остановимся на ошибках, характерных для **стадии представления проекта на подпись**. На данной стадии встречаются следующие ошибки организационно-технического характера:

1) сотрудники правовых департаментов не всегда ответственно подходят к выполнению своих обязанностей, поскольку проверяют правильность не всех ссылок, сделанных на нормативные правовые акты, которые не соответствуют их наименованию, номерам и датам.

2) к проекту не прилагается сопроводительные документы, такие как: справки, в которых дается краткое обоснование необходимости принятия нормативного правового акта, финансово-экономическое обоснование.

Теперь остановимся на проблемах, характерных для **стадии государственной регистрации**.

¹⁰ Как отмечает профессор В.В. Лазарев, «проблема мониторинга решений Конституционного Суда освещена менее всего.», см.: Нормотворческая юридическая техника / под ред. Н.А. Власенко. – М., 2011. С. 37.

Нередко Министерство юстиции Российской Федерации регистрирует не весь нормативный правовой акт, а лишь его отдельную часть, например приложение к нормативному правовому акту, что, по нашему мнению, не верно, поскольку «подрывается» сама правовая природа нормативного правового акта, ставится под сомнение его нормативность и законность.

На практике федеральные министерства часто используют и такой прием. Посылают в неофициальном порядке проект нормативного правового акта для предварительной экспертизы, которую можно назвать вторичной, так как подобную, а может быть, даже более основательную, нормативный правовой акт проходил уже в правовом департаменте федерального органа исполнительной власти. Когда же нормативный документ будет подписан руководством и официально, с соблюдением всех атрибутов, поступит на государственную регистрацию, то это будет уже третья, а может быть и четвертая или даже пятая экспертиза. Таким образом, мы видим, что федеральные министерства и ведомства иной раз проявляют некоторую «осторожность» при регистрации ведомственных нормативных правовых актов.

Если после проведения правовой экспертизы нормативному правовому акту какого-либо федерального органа исполнительной власти Минюст отказывает в государственной регистрации, то данный властный орган может вернуть нормативный правовой акт на доработку.

Согласно постановлению Правительства Российской Федерации от 8 мая 1992 г. № 305 «О государственной регистрации ведомственных нормативных актов», министерство или ведомство, которому отказывали в государственной регистрации, было вправе обжаловать решение Министерства юстиции в Правительстве Российской Федерации, но с принятием 13 августа 1997 г. Правительством постановления № 1009 ситуация в корне изменилась, поскольку процедура обжалования была упразднена нормодателем. Однако отдельные ведомственные

нормативные правовые акты, под предлогом их ненормативного содержания в некоторых случаях не регистрируются Минюстом. При этом суды общей юрисдикции не принимают решения по исковым заявлениям от граждан и юридических лиц, в которых содержатся ссылки на нормы данных актов, так как они не прошли государственную регистрацию.

Решение данной проблемы заключается в необходимости внесения изменений в законодательство, в соответствии с которыми все без исключения ведомственные нормативные правовые акты должны проходить процедуру государственной регистрации, поскольку изъятие из процедуры государственной регистрации каких-либо ведомственного нормативного правового акта неотвратимо приведет к нарушению прав человека и гражданина. Не существует нормативных правовых актов, которые бы прямо, либо косвенно не выходили на проблему реализации прав и свобод человека и гражданина.

Как показал проведенный анализ, регистрационная работа Министерства юстиции Российской Федерации является, с одной стороны, дополнительной мерой по обеспечению единого правового пространства в Российской Федерации, с другой – правовым инструментарием, с помощью которого выявляют юридические нормы, ущемляющие права, свободы и законные интересы человека и гражданина, либо возлагающие на граждан обязанности, не предусмотренные законодательством.

Указанные выше факты говорят об отсутствии должного контроля за ведомственным нормотворческим процессом и его результатами, а также о необходимости определения путей и форм его модернизации.

Таким образом, разработка концепции ведомственного нормотворчества, несомненно, будет способствовать установлению благоприятного правового режима в сфере ведомственных нормотворческих отношений.

Одной из форм модернизации ведомственного нормотворчества является разработка современной теоретической модели системы гарантий законности ведомственного нормотворчества, которая, по нашему мнению, должна включать в себя следующие элементы:

- нормы закона, регламентирующие нормотворческий процесс федеральных министерств;
- требования законности, предъявляемые к содержанию и форме ведомственных нормативных правовых актов, которые должны быть закреплены на уровне закона;
- систему контроля и надзора за ведомственными нормативными правовыми актами;
- юридическую ответственность руководителей органов исполнительной власти за умышленное принятие ничтожных (незаконных) ведомственных нормативных правовых актов.

Как мы видим, научная оценка состояния ведомственного нормотворчества не свидетельствует о его оптимальности, в связи с этим считаем, что необходимо принять федеральный закон **«О нормотворческой деятельности и нормативных правовых актах федеральных органов исполнительной власти»**. В нормах данного акта необходимо закрепить не только нормотворческую компетенцию федеральных органов исполнительной власти, но и формы ведомственных нормативных правовых актов, что реально будет способствовать унификации форм данных актов. Помимо этого, в проекте данного федерального закона надлежит зафиксировать все стадии ведомственного нормотворческого процесса, порядок учета и хранения ведомственных нормативных правовых актов, а также порядок осуществления контроля за ведомственным нормотворческим процессом и легитимностью ведомственных нормативных правовых актов. Также в данном законе необходимо закрепить обязательную регистрацию всех ведомственных нормативных правовых актов. Отсутствие на сегодняшний день федерального закона «О нормотворческой деятельности и

нормативных правовых актах федеральных органов исполнительной власти» является пробелом в праве и отрицательно сказывается на создании единого правового пространства в России.