

<https://doi.org/10.22363/2313-2337-2022-26-1-95-111>

Научная статья

Законодательная инфляция как кризисная тенденция в праве: на примере книги Вальтера Ляйснера «Кризис закона. Разложение нормативного государства»

И.В. Сехин✉

Агентство по имуществу Калининградской области,
г. Калининград, Российская Федерация
✉ivan.sekhin@gmail.com

Аннотация. Исследуется законодательная инфляция как кризисная тенденция в праве. Актуальность работы обусловлена снижением стабильности правового регулирования в контексте высокой правотворческой активности российского законодателя. Целью проведенного в рамках данной статьи исследования является оценка возможности применения предложенного В. Ляйснером подхода к определению причин законодательной инфляции (кризиса закона) в Германии к условиям российской правовой действительности. Методологическую основу исследования составили общенаучные (анализ, синтез, индукция, дедукция, сравнение), а также частнонаучные (формально-юридический, сравнительно-правовой) методы исследования. Проведенное исследование позволило выделить общие для России и Германии аспекты проблемы законодательной инфляции, выражающиеся в отсутствии действенных юридических барьеров для законотворческой активности, стремлении законодателя к перманентному улучшению действующего законодательства, а также в радикальном сокращении периода стабильности законодательства. Установлено, что предложенный В. Ляйснером подход к определению причин кризисного состояния законотворчества, основанный на анализе отношений закона и ветвей власти конституционного государства, может быть применен для определения механизма законодательной инфляции в России.

Ключевые слова: закон, законотворческий процесс, кризис, законодательная инфляция, обесценивание закона, стабильность законодательства, динамизм законодательства, разделение властей

Конфликт интересов. Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Дата поступления в редакцию: 11 апреля 2021 г.

Дата принятия к печати: 15 января 2022 г.

Для цитирования:

Сехин И.В. Законодательная инфляция как кризисная тенденция в праве: на примере книги Вальтера Лейснера «Кризис закона. Разложение нормативного государства» // RUDN Journal of Law. 2022. Т. 26. № 1. С. 95—111. <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2022-26-1-95-111>

<https://doi.org/10.22363/2313-2337-2022-26-1-95-111>

Research Article

**Legislative inflation as a crisis tendency in law:
on the example of Walter Leisner's book
«The Crisis of the Law. Decomposition of the Normative State»**

Ivan V. Sekhin✉

Property Agency of the Kaliningrad Region, *Kaliningrad, Russian Federation*

✉ivan.sekhin@gmail.com

Abstract. The article is concerned with legislative inflation as a crisis trend in law. The timeliness of the work is derived from lower stability of legal regulation in the context of high lawmaking activity of the Russian legislator. The purpose of the research is to assess the possibility of applying the approach proposed by W. Leisner to determining the causes of legislative inflation (law crisis) in Germany to the conditions of Russian legal reality. The methodological basis of the research is formed by general scientific (analysis, synthesis, induction, deduction, comparison), as well as special scientific (formal legal, comparative legal) research methods. The study allows to single out the aspects of legislative inflation that are common for Russia and Germany; they are expressed in the lack of effective legal barriers to legislative activity, desire of the legislator to permanently improve the current legislation as well as a radical reduction in the period of legislative stability. It has been established that approach proposed by W. Leisner to identify the causes of lawmaking crisis, based on the analysis of relationship between law and branches of power of the constitutional state, can be used to determine the mechanism of legislative inflation in Russia.

Key words: law, legislative process, crisis, legislative inflation, depreciation of the law, stability of legislation, dynamism of legislation, separation of powers

Conflicts of interest. The author declares no conflict of interest.

Article received 11th April 2021

Article accepted 15th January 2022

For citation:

Sekhin, I.V. (2022) Legislative inflation as a crisis tendency in law: on the example of Walter Leisner's book «The Crisis of the Law. Decomposition of the Normative State». *RUDN Journal of Law*. 26 (1), 95—111. (in Russian). <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2022-26-1-95-111>

Введение

В научной литературе неоднократно высказывалась точка зрения о кризисном состоянии законотворчества в Российской Федерации. Так, Н.А. Власенко в числе кризисных тенденций в законотворчестве современной России отмечает

девальвацию роли закона как источника права, обусловленную поспешностью принятия правотворческих решений, «бесконечным внесением дополнений и изменений в действующее законодательство» (Vlasenko, 2015). Данную позицию разделяет Т.Я. Хабриева¹. По мнению ученого, закон утрачивает статус акта высшей юридической силы (Paigina, Strelnikov, 2014).

Статистика законотворческого процесса демонстрирует его высокую интенсивность, связанную со снижением качества принимаемых законов (Golodnikova, Efremov & Sobol et al. 2018; Narutto, 2020). Допустимо утверждать, что данная тенденция в полной мере сохранится в ближайшем будущем. Так, если Государственной Думой Российской Федерации шестого созыва (2011—2016 гг.) было принято 2200 законов², то Государственной Думой Российской Федерации седьмого созыва (2016—2021 гг.) по состоянию на 1 сентября 2021 г. уже принято 2673 закона³. В 2017 г. М.В. Немытина и К.В. Ахметжанова предполагали, что интенсивность законотворчества в России достигла критической точки (Nemytina & Ahmetzhanova, 2017). Однако приведенная статистика говорит нам о том, что отечественный законодатель не намерен сокращать количество принимаемых законов.

В научной литературе проблема избыточной законотворческой активности получила название законодательной (юридической) инфляции (Rukavishnikov, 2021). Данный термин, на наш взгляд, удачно подчеркивает феномен обесценивания закона в контексте наращивания массива законодательных актов. Существует точка зрения, согласно которой законодательная инфляция связана с возникшей в конце прошлого века потребностью в обновлении правовой системы нашей страны (Astania & Pligin, 2017). Законодательная инфляция в России также объясняется правотворческими ошибками и слабой законодательной техникой в целом (Primakov, Dmitriyeva & Volkov, 2010). Таким образом, акцент делается на специфических для Российской Федерации причинах законодательной инфляции. В свою очередь, Т.В. Кашанина рассматривает увеличение динамизма и плотности законодательства как эволюционную закономерность права (Kashanina, 2017). В пользу данного утверждения говорит универсальный характер затронутой проблемы. Процессы, подобные кризису законотворчества в России, протекают и в других странах. Одной из таких стран является Германия, прошедшая долгий путь от постановки проблемы законодательной инфляции в рамках научной литературы (Bühler, 1959) до констатации устаревания модели законотворчества. В частности, Национальный совет по регуляторному контролю в 2019 г. выделил пять тенденций, делающих принятие эффективных законов в Германии чрезвычайно сложной задачей. Во-первых, государство

¹ Российская академия наук. 2015. Академик Талия Хабриева: я на стороне науки. Режим доступа: <http://www.ras.ru/news/shownews.aspx?id=96b9adf9-24ec-4905-a1f5-ff19e230fa55&print=1> (дата обращения: 01.09.2021).

² Федеральное собрание Российской Федерации. Государственная Дума. Официальный сайт. Статистика законодательного процесса за 6 созыв. 2021. Режим доступа: <http://old.duma.gov.ru/legislative/statistics/?type=convocation&c=6> (дата обращения: 01.09.2021).

³ Федеральное собрание Российской Федерации. Государственная Дума. Официальный сайт. Статистика законодательного процесса за 7 созыв. 2021. Режим доступа: <http://old.duma.gov.ru/legislative/statistics/?type=convocation&c=7> (дата обращения: 01.09.2021).

должно реагировать на ускоренные темпы социальных, экономических и технологических изменений. Во-вторых, усложняются общественные отношения, подлежащие правовому регулированию. В-третьих, растет плотность правового регулирования, новые законы необходимо инкорпорировать в уже существующую разветвленную систему законодательства. В-четвертых, растет поляризация мнений политических партий. В-пятых, быстрые медиа-циклы вынуждают политиков поспешно принимать «очевидные» решения, не имеющие необходимой зрелости⁴. По нашему мнению, в схожих условиях функционирует и современный российский законодатель.

В этой связи представляется целесообразным обращение к немецкому опыту осмысления причин законодательной инфляции. Примером такого исследования может служить работа немецкого ученого Вальтера Ляйснера «Кризис закона. Разложение нормативного государства». В своей книге В. Ляйснер анализирует причины законодательной инфляции в Германии в начале 2000-х гг., что обуславливает наш интерес к выводам, сделанным немецким ученым.

Целью проведенного в рамках данной статьи исследования является оценка научных взглядов В. Ляйснера на природу и причины законодательной инфляции с учетом российской правовой действительности. Методологическую основу исследования составили общенаучные (анализ, синтез, индукция, дедукция, сравнение), а также частнонаучные (формально-юридический, сравнительно-правовой) методы исследования.

Кризис закона

Как уже было отмечено выше, проблематизация интенсивности законотворчества не является чем-то новым для немецкой юридической науки. Например, Карл Шмитт еще в 1950 г. указывал на резкую интенсификацию законотворческого процесса (Schmitt, 1950:18). По мнению К. Шмитта, такое ускоренное («моторизированное») законотворчество сопряжено с опасностью низведения закона до «постоянно изменяемых приказов, ориентированных на быстро меняющуюся конкретную ситуацию» (Schmitt, 1950:20).

Тревогу К. Шмитта относительно «моторизированных законов» разделяет и В. Ляйснер. По мнению В. Ляйснера, кризис закона проявляется в совокупности фундаментально неизученных явлений, в числе которых ученый называет колоссальное количественное увеличение числа законодательных актов, постоянное изменение законодательства, демонстрирующее обесценивание закона (Leisner, 2001:44). Позиция ученого основана на понимании закона как нормативного правового акта, сущностным свойством которого является стабильность. Как указывает В. Ляйснер, в известной истории изменения закона всегда были чрезвычайным событием, в своей неизменности закон оставался «священным» вплоть до XIX в. (Leisner, 2001:135—136).

⁴Национальный совет по регуляторному контролю. 2019. Сначала содержание, затем правовой текст. Разработка эффективного и практичного законодательства. Режим доступа: <https://www.normenkontrollrat.bund.de/resource/blob/244032/1682184/2e44e89120eccc431a536c747b8913646/2019-10-22-content-first-wording-second-data.pdf> (дата обращения: 01.09.2021).

Такое понимание закона, на наш взгляд, является обоснованным. В российской научной литературе отмечается необходимость поиска баланса стабильности и динамизма законодательства, его постоянного совершенствования (Zhuravlev, 2008). Однако поиск такого баланса — чрезвычайно сложная задача. Более того, существует точка зрения, согласно которой противоречие между стабильностью и динамизмом закона в принципе неразрешимо⁵. В этой связи наиболее приемлемым представляется смещение баланса динамизма и стабильности закона в пользу неизменности законоположений, поскольку только в этом случае закон может оставаться основой устойчивого и предсказуемого развития общественных отношений.

Состояние законотворчества в Германии видится В. Ляйснеру далеким от идеала стабильности. Рассмотрим отдельные аспекты законодательной инфляции, выделяемые ученым.

1. «Легкость» допущения новеллизации законодательства. Неприкосновенность закона не является более достойной защитой ценностью. Данное утверждение справедливо в том числе и для основного закона. Изменение закона — отработанная и детально регламентированная процедура, мало ограничивающая парламентское большинство в своих стремлениях. Юридико-техническая легкость законотворчества соблазнительна. В мире, в котором поощряется активность, бездействие законодателя кажется проявлением отсталости. Закон как постоянное настоящее — удел прошлого (Leisner, 2001:133—134).

Обозначенная В. Ляйснером проблема актуальна и для нашей страны. Очевидный пример — внесение изменений в Конституцию Российской Федерации, одобренное в ходе Общероссийского голосования в 2020 г.⁶ Данный пример, на наш взгляд, подтверждает позицию И.Г. Дудко, согласно которой «жесткость» конституции как гарантия ее стабильность легко преодолевается высшей властью исходя из текущих политических потребностей (Dudco, 2018).

2. Утверждение идеи новеллизации законодательства как прогресса. Новый закон представляется обществу как «улучшенный» по отношению к ранее принятому. Доказательство необходимости принятия закона фактически сводится к нескольким скупым строчкам в пояснительной записке к законопроекту (Leisner, 2001:136—137).

В практике российского законотворческого процесса также нередки случаи «перфекционизма» законодателя, выраженного в стремлении обосновать изменение закона необходимостью его улучшения. Демонстрацией подобного подхода к целеполаганию в законотворчестве, на наш взгляд, может служить обоснование необходимости упразднения Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

В качестве цели формирования единого высшего судебного органа авторы законопроекта указывают «совершенствование судебной системы Российской Федерации».

⁵ МГУ им. М.В. Ломоносова. Интервью В.С. Комиссарова журналу «Законодательство». 2009. № 10. Режим доступа: <http://old.law.msu.ru/node/10884> (дата обращения: 01.09.2021).

⁶ Закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 11, ст. 1416.

Федерации и укрепление ее единства»⁷. При этом проблему правового регулирования, на решение которой направлено принятие данного правотворческого решения, авторы анализируемой пояснительной записки не формулируют. Таким образом, необходимо сделать вывод о том, что текущее состояние судебной системы Российской Федерации оценивалось авторами законопроекта как удовлетворительное. В этой связи уместен вопрос о необходимости принятия правотворческого решения в условиях нормального развития общественных отношений. По нашему мнению, на данный вопрос следует дать отрицательный ответ. В противном случае правовая система рискует погрязнуть в бесконечном реформировании.

3. Увеличение доли «временных законов» в массиве законодательства. Например, модификация значимой части социального законодательства (в особенности пенсионного и трудового) синхронизирована с периодичностью принятия закона о бюджете. Временный закон, по мнению ученого, из исключения превратился в общее правило (Leisner, 2001:138).

Проблема фактического ограничения срока действия законодательства его перманентной новеллизацией не осталась без внимания отечественных специалистов. Так, Н. Ткаченко отмечает рост количества российских кодексов, период стабильности которых составляет менее одного месяца (Tkachenko, 2017). Это означает, что, в частности, Кодекс административных правонарушений Российской Федерации не является в полной мере постоянно действующим нормативным правовым актом, поскольку срок его стабильного действия лимитирован дополнительным законодательством.

Однако В. Ляйснер, на наш взгляд, указывает на еще более радикальное изменение концепции закона, связанное с юридическим закреплением периодичности изменений законодательства. Примером такого подхода к законодательству может служить так называемое «закатное законодательство» (sunset legislation), особенностью которого является наличие в правовом акте положения, предусматривающего прекращение его действия после истечения заранее установленного срока (Barinova & Eremkin, 2016). По нашему мнению, отечественным законодателем уже сделаны первые шаги на пути к легализации законодательства с ограниченным сроком действия. Так, статья 3 Федерального закона «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» устанавливает ограниченный цикл действия содержащих обязательные требования нормативных правовых актов Правительства Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти и уполномоченных организаций, который не может превышать 12 лет⁸. Таким образом, данное законоположение устанавливает ограниченный цикл действия отдельных категорий нормативных правовых актов.

⁷ Комитет Государственной Думы по конституционному законодательству и государственному строительству. 2013. Обоснование необходимости принятия поправки Конституции Российской Федерации о Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации. Режим доступа: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/352924-6> (дата обращения: 01.09.2021).

⁸ Федеральный закон «Об обязательных требованиях в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 247-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31, ст. 5006.

Следует отметить, что проблема устаревания законодательства делает неограниченное во времени действие закона практически невозможным. Данное обстоятельство является важным аргументом в пользу периодичности обновления законодательства. По нашему мнению, затронутая В. Ляйснером проблема «временности» закона выражается скорее в фактической и юридической нормативизации радикального сокращения приемлемого периода стабильности закона. Приведем следующий пример. Положения пункта 79 разработанных Джоном Локком «Фундаментальных конституционных основ Каролины» 1669 г. предусматривали правило, согласно которому каждый парламентский акт по истечению 100 лет с момента его принятия прекращал свое действие⁹. Таким образом, период стабильности закона, с точки зрения Дж. Локка, должен был охватывать годы жизни нескольких поколений граждан. Закон, период стабильности которого измеряется столетием, может быть назван временным, равно как и закон, обновляемый ежемесячно. Между тем очевидна качественная разница в стабильности таких законодательных актов.

Закон и законодательная власть

Процессы обесценивания закона связываются В. Ляйснером с институционализацией законотворчества. Раскрывая свое видение концепции закона, В. Ляйснер подчеркивает нетождественность закона воле избранного парламента. Так, нормы, отраженные в законе, часто принадлежат далекому прошлому. Стабильность закона дистанцирует закон от политической жизни. В этой связи закон привлекателен для свободного общества, поскольку обеспечивает подчинение абстрактному порядку, а не лицам, облеченным законодательной властью: «подчиняясь закону, человек не кланяется человеку» (Leisner, 2001:21). Таким образом, стабильность закона — это гарантия поддержания демаркации закона и политики, в широком смысле — гарантия свободы личности.

Порождение конституцией законодательной ветви власти опасно сблизило закон и политику. Произошла подмена закона законодателем, в результате которой закон очень часто становится случайным выражением воли законодательного органа, раз и навсегда созданного конституцией (Leisner, 2001:49—50). Законотворчество рационализирует полномочия законодательного органа, постоянные правки закона оправдывают существование законодателя. Это обстоятельство делает изменимость формой существования закона, поскольку ставит законотворчество в зависимость от существования законодательного органа как такового (Leisner, 2001:50).

Следует отметить, что законотворчество не является единственной функцией легислатуры. Кроме того, отсутствие потребности в правовом регулировании общественных отношений может привести к длительному квалифицированному молчанию законодателя. Вместе с тем необходимо согласиться с позицией Ю.А. Нисневича, согласно которой законодательная деятельность объективно

⁹ Юридическая библиотека имени Лилиан Голдман. 2008. Фундаментальные конституционные основы Каролины: 1 марта, 1669. Режим доступа: https://avalon.law.yale.edu/17th_century/nc05.asp (дата обращения: 01.09.2021).

осуществляется в поле политики. Закон является тем продуктом, который политические партии могут предъявить обществу как результат своей работы (Nisnevich, 2005:4—5). При таких обстоятельствах приоритетом ведомого парламентским большинством законодателя является правотворческая активность как форма отчетности перед избирателями. Например, на сегодняшний день проделанная Государственной Думой Российской Федерации работа измеряется ее председателем в количестве разработанных и принятых законов¹⁰.

Вполне очевидно, что ориентация законодателя на увеличение количества издаваемых законодательных актов слабо совместима со стабильностью закона. Таким образом, тезис В. Ляйснера об институализации законотворчества как о причине кризиса закона может быть принят при условии понимания законодателя как политически мотивированно субъекта.

Причина кризиса закона также усматривается В. Ляйснером в инструментализации законотворчества. По мнению ученого, в своем первоначальном виде закон как выражение воли государства в публично-правовой форме представлял собой суверенную основу отношений частных лиц. Оригинальная функция закона выражалась в сохранении общей динамики развития общества и удержании ее в стабильной траектории развития. Таким образом, закон было чрезвычайно трудно подвергнуть изменениям. На сегодняшний день, по мнению ученого, концепция закона имеет двойственный характер. С одной стороны, закон от имени государства задает границы в отношениях между гражданами. С другой стороны, закон является правовой основой для действий исполнительной и судебной ветвей власти (Leisner, 2001:51).

Закон как основа для действий государственных органов приобретает свойство инструмента в руках государства, руководствующегося собственными представлениями о целесообразности принятия тех или иных правотворческих решений (Leisner, 2001: 52). Инструментализация законотворчества привела к радикальному изменению функции закона, выражающемуся в переходе от стабилизации общественной жизни к стимулированию его развития при помощи закона. Там, где общественные отношения кажутся законодателю недостаточно «развитыми», законодатель имеет возможность исправить ситуацию посредством закона. Постоянно улучшаемый закон, таким образом, становится синонимом постоянно изменяемого закона (Leisner, 2001:54).

С данной точкой зрения следует согласиться. Для того, чтобы проиллюстрировать связь инструментализации законотворчества и законодательной инфляции, обратимся к понятию правообразования. Как отмечает В.В. Трофимов, правообразование представляет собой «двуединный процесс спонтанного (общесоциального) и планомерно-рационального (правотворческого) формирования системы правовых норм (Trofimov, 2013). Исходя из предложенного определения правообразования, можно выделить два подхода к законотворчеству.

Первый подход выражается в поиске и закреплении в тексте принимаемых законов формирующихся в обществе правовых норм. Данный тип законотворчества предполагает объективные ограничения правотворческой активности,

¹⁰ Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации. 2020. Полный текст выступления Председателя Государственной Думы Вячеслава Володина на закрытии весенней сессии ГД. Режим доступа: <http://duma.gov.ru/news/49178/> (дата обращения: 01.09.2021).

поскольку законодатель не «изобретает» правовые нормы, но лишь фиксирует в законе существующую правовую реальность.

В основе второго подхода к законотворчеству, который может быть назван инструментальным, лежит принцип разумности, предписывающий целесообразность действий субъектов в правовом регулировании (Vlasenko, 2012). Законодатель может самостоятельно устанавливать цели нормативной регламентации общественных отношений и выбирать подходящие юридические конструкции для их достижения. Из этого следует, что правотворческая активность законодателя ограничивается лишь его собственным целеполаганием и может быть прямо не связана с процессами формирования правовых норм, протекающими в обществе.

Цели законодательного регулирования характеризуются динамизмом, их корректировка является обычным явлением. Однако вслед за изменениями целей законодательного регулирования обновлению подвергается и инструментарий их достижения — законодательство. Инструментализация законотворчества смещает баланс стабильности и динамизма закона в сторону изменчивости законоположений. Таким образом, свобода целеполагания законодательного регулирования в совокупности с политической мотивацией превращают законодателя в источник юридической инфляции.

Закон и исполнительная власть

Обесценивание закона связывается В. Ляйснером с ослаблением ограничений, налагаемых законом на действия исполнительной власти. Способность закона ограничивать действия исполнительной власти прямо обусловлена независимостью его содержания от воли управленцев. Однако именно исполнительная власть во многом определяет содержание законодательства, в первую очередь посредством фактического контроля законотворческой инициативы.

Действия исполнительной власти должны быть основаны на законе. На практике это означает, что законодатель вынужден разделять бремя решения управленческих вопросов с исполнительной властью. Формируя нормативную базу для действий администрации, законодатель оказывается вовлеченным в динамику управленческой деятельности, поскольку управленцам для эффективной работы нужны новые и постоянно меняющиеся нормы. Отсюда постоянная интенсификация законотворчества, диктуемая потребностями управления. По мнению В. Ляйснера, современный парламент — это не что иное, как ратификационный орган для административных нужд. Содержание законодательства определяется исходя из текущих потребностей бюрократии (Leisner, 2001:61—62).

Данный вывод обосновывается В. Ляйснером статистикой законотворческого процесса. Правительственные законопроекты количественно преобладают в общем числе законопроектов. Таким образом, установление господства исполнительной власти над законотворчеством реализуется посредством «захвата» правительством законодательной инициативы (Leisner, 2001:63—64). С того момента, когда управление оказалось в руках поддерживаемого парламентом правительства, разделение властей утратило свое фундаментальное значение.

Превращение закона из стабильного порядка отношений в инструмент политической власти стало возможным благодаря трансформации закона в нормативную основу управленческой деятельности (Leisner, 2001:65).

Статистика федерального законотворческого процесса в России также демонстрирует значительное влияние исполнительной власти на принятие законотворческих решений. Например, в период с 1994 по 2005 г. большинство законопроектов было внесено в Государственную Думу по инициативе Правительства Российской Федерации, что, по мнению К.С. Щелокова, следует расценивать как один из аспектов бюрократизации права (Shchelokov, 2008:81). По состоянию на март 2021 г. в Государственную думу было внесено 1705 «правительственных» законопроектов. С точки зрения законотворческой активности Правительство Российской Федерации является вторым после депутатов Государственной Думы субъектом права законодательной инициативы¹¹.

Даже не имея возможности прямо определять содержание законов, бюрократия способна навязать законодателю свою волю с помощью административного толкования законодательства. В силу особенностей своей деятельности бюрократия имеет в сфере управления компетентное и информационное превосходство над гражданами, судьями и законодателем. Обладая обширными познаниями кейсов правоприменения, исполнительная власть в наибольшей степени осведомлена о фактических последствиях применения закона. При этом детализация законодательства не влечет усиления подчиненности исполнительной власти закону. Напротив, чем более нюансировано правовое регулирование, тем больше широкие возможности толкования закона отрываются перед бюрократией (Leisner, 2001:84—85).

В этой связи при возникновении споров судебные органы в большинстве случаев охотно полагаются на высокий уровень правовой экспертизы органов исполнительной власти. Кроме того, принимая во внимание глубокую вовлеченность исполнительной власти в процесс принятия законотворческих решений, судебные органы учитывают фактическую аутентичность толкования закона, предлагаемого управленцами. Как показывает практика, судебное толкование закона следует пониманию закона, исходящего от бюрократии (Leisner, 2001:86).

Подводя итог, В. Ляйснер отмечает, что закон ограничивает исполнительную власть лишь в крайних случаях. Исполнительная власть в различных формах заключила «мировое соглашение» с законом, в котором бюрократия видит упорядоченное выражение своей воли (Leisner, 2001:88).

По нашему мнению, установление исполнительной властью прямого или косвенного контроля над законом путем определения его содержания оказывает существенное влияние на интенсивность законотворческого процесса. «Бюрократизированный» закон может оставаться стабильным лишь постольку, поскольку в этом заинтересована исполнительная власть. Однако заинтересованность исполнительной власти в стабильности закона не является очевидной. Ученые-правоведы неоднократно обращали внимание на проблему нецелевого

¹¹ Система обеспечения законодательной деятельности (2021). Информация о законопроектах и законах по субъектам права законодательной инициативы. Режим доступа: https://sozd.duma.gov.ru/oz_info_spzi/spzi_list (дата обращения: 01.09.2021).

использования механизмов правотворчества в нашей стране. Например, С.А. Денисов описывает приемы законодательной техники, часто используемые в интересах групп управленцев. Среди них: неопределенность и неясность, а также противоречивость правовых норм (Denisov, 2001:254—268).

Легко видеть, сколь выгодным становится положение управленцев в контексте интенсификации законодательного регулирования. С одной стороны, количественное увеличение нормативного материала обеспечивает бюрократию новыми полномочиями. С другой стороны, коллизийность и неопределенность правовых норм открывают дополнительные возможности для бесконтрольных действий. Таким образом, если безоговорочно принять тезис З.М. Черниловского о природном стремлении исполнительной власти к независимости и бесконтрольности (Chernilovsky, 1989: 55), необходимо также признать, что бюрократизация закона порождает законодательную инфляцию.

Закон и судебная власть

Как отмечает В. Ляйснер, конституционный принцип независимости правосудия не делает судебную власть врагом закона. Судебные решения демократически легитимны только в том случае, если они основаны на законе. Это обстоятельство обуславливает заинтересованность судебной власти в строгой законности своих решений. Подчинение закону надежно защищает судебную власть от политического и общественного давления (Leisner, 2001:94—95).

В то же время независимость судебной власти предоставляет ей сильную позицию по отношению к закону. По мнению В. Ляйснера, воля законодателя, выраженная в законе, релятивизирована оговоркой судебного правоприменения. Так, даже отдаленные эффекты еще не принятого закона определяется уже выраженной волей судебных органов, применяющих закон, то есть существующей судебной практикой. Принцип независимости правосудия делает суд хозяином толкования и применения законоположений. В этой связи собственный вклад судебной власти в содержание законодательства оказывается решающим (Leisner, 2001:93—94). Закон таков, каким его понимает судья, воля законодателя вторична. При этом значение судебного толкования увеличивается пропорционально снижению качества закона. Там, где законодатель не достиг поставленных целей в силу перегруженности или нехватки времени, на помощь приходят судьи. Слабость законодателя порождает господство судебной власти над законом (Leisner, 2001:97).

Гипертрофированное значение судебной практики приводит к тому, что индивидуальный правовой акт, который должен быть подчинен закону, в реальности занимает место закона. По мнению В. Ляйснера, уравнение решения по конкретному делу и закона выражает кризис концепции закона. Ученый указывает на недопустимость смешения судебного права и права, основанного на законодательстве. Так, значение и смысл закона заключается в стабильности, ясности и предсказуемости его положений. В свою очередь, судебное право постоянно подвергается непредсказуемым и необсуждаемым изменениям в пользу самих судов, судебное право не знает публичности законотворческого процесса. Иными

словами, судьи своими решениями не способны создать правовой акт, эквивалентный закону. Подмена судебным правом законодательного права ведет лишь к ослаблению закона (Leisner, 2001:100—101).

По мнению В. Ляйснера, проблему релятивизации закона усугубляет конституционное правосудие. Появление конституции создало внутреннюю несогласованность в концепции закона. Так, конституция оказалась противопоставлена «простому закону», то есть прочим законодательным актам, отражающим динамику общественного развития. При этом решение вопроса о соответствии положений «простого закона» конституции оставлено на усмотрение органа конституционного правосудия, призванного сдерживать радикальное демократическое законотворчество (Leisner, 2001:46).

Несмотря на то, что доля законов, признаваемых высшими судами несоответствующими конституции, является незначительной, тем не менее, существует потенциальная возможность расхождения позиций независимого конституционного суда и законодателя по вопросу конституционности тех или иных законодательных актов. Из этого следует принципиальная оспоримость закона, положения которого могут быть подвергнуты ревизии высшим судом.

По мнению В. Ляйснера, вместе с оспоримостью закон приобретает свойство неокончателности. Издаваемый парламентом законодательный акт находится под угрозой пересмотра его положений высшим судебным органом. Полномочия конституционного суда по пересмотру законодательных актов делают его квазизаконодателем, «третьей палатой парламента» с правом отложенного голосования. В этой связи закон может стать полноценным только в том случае его одобрения конституционным судом, обладающим монополией на высшее юридическое знание (Leisner, 2001:104—106).

Следуя логике рассуждений В. Ляйснера, необходимо сделать вывод, что до момента «ратификации» судом закон представляет собой лишь некую нормативную «заготовку», из которой судебной ветви власти еще предстоит сделать действенное правовое средство. Закон, таким образом, не может претендовать на постоянство, поскольку является принципиально неокончательным правотворческим решением. Отмеченная В. Ляйснером проблема взаимоотношений закона и судебной ветви власти, на наш взгляд, заключается в частичной уступке суду контроля над законом. Законодательная и судебная власть образуют коллективного законотворца при формальном разделении судебной и законодательной ветвей власти. Таким образом, судьи вторгаются в чуждый им процесс законотворчества, следствием чего является обесценивание закона.

В отечественной научной литературе высказываются различные точки зрения относительно вовлечения судебной власти в законотворческий процесс вне рамок реализации права законотворческой инициативы. Так, по мнению В.В. Ершова, разделяемого Т.А. Желдыбиной, «“судейский активизм”» приводит к смешению правотворческих и правоприменительных функций законотворческих и судебных органов государственной власти, размыванию права “неправом”» (Zheldybina, 2015).

В свою очередь, по мнению А.В. Демина, такое смешение не влечет обесценивание закона. Напротив, судебный активизм (судебное правотворчество)

является одним из направлений эффективного противодействия законодательной инфляции. Проявлениями судебного активизма являются конкретизация правовых норм, расширительное (ограничительное) толкование, восполнение пробелов путем аналогии, использование судебных доктрин, а также обращение к принципам права и правовым ценностям. Наделение суда правотворческой функцией в указанных формах, с точки зрения ученого, способно «разгрузить» законодателя и снизить темпы законотворчества (Demin, 2016:88—89).

Данная позиция заслуживает внимания. Судебное правотворчество в первую очередь ассоциируется с формированием судебного прецедента. Серьезным достоинством прецедентной системы является «стабильность правовых позиций при их постепенном эволюционировании» (Ivanov, 2010). Данную точку зрения разделяют и зарубежные специалисты. Например, по мнению Гвидо Калабреззи, поскольку медленное судебное развитие правовых норм приемлемо и даже желательно, суды общего права лучше всего приспособлены к изменению правовых норм, сохраняя при этом их преемственность и стабильность (Calabresi, 1982:163). Объективные ограничения интенсивности прецедентного правотворчества делают судебный прецедент существенно более стабильным источником права, нежели нормативный правовой акт. В этой связи Г. Калабреззи рассматривает прецедентное правотворчество как действенное средство против правовых патологий, связанных с интенсификацией законотворческого процесса (Calabresi, 1982:240).

Вместе с тем подобная модель стабилизации правотворчества слабо применима к странам романо-германской правовой семьи, к числу которых может быть отнесена и Россия. Доминирующий характер нормативного правового акта в системе источников права, сочетаемый с фактической суверенизацией судебной власти (Timoshina, 2016), создает предпосылки для выходящего за рамки законотворческой инициативы вмешательства судебной ветви власти в законотворческий процесс. Проиллюстрируем данный тезис следующим примером.

В соответствии с пунктом 1 статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку¹². На первый взгляд, данное законоположение может показаться достаточно ясным. Вместе с тем, с точки зрения Конституционного суда Российской Федерации, в указанной статье Гражданского кодекса Российской Федерации речь идет не о праве суда, а, по существу, о его обязанности установить баланс между применяемой к нарушителю мерой ответственности и оценкой действительного (а не возможного) размера ущерба, причиненного в результате конкретного правонарушения¹³. Таким образом, без учета позиции Конституционного суда Российской Федерации положения пункта 1 статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации лишены всякого смысла. По нашему мнению, приведенный пример показывает, что судебная практика способна вносить существенные коррективы

¹² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32, ст. 3301.

¹³ Определение Конституционного суда Российской Федерации № 263-О/2000 от 21.12.2000. Режим доступа: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision31281.pdf> (дата обращения: 01.09.2021).

в правотворческие решения законодателя. Непреcedентное судебное правотворчество формально не создает самостоятельную систему источников права, поскольку объектом правотворчества судебной и законодательной ветвей власти остается закон. Данное обстоятельство подтверждает уже упомянутый тезис В. Ляйснера о судебном правоприменении как о финальной, и, в конечном счете, решающей стадии законотворческого процесса.

Заключение

На основании проведенного исследования необходимо сделать следующие выводы.

Законодательная инфляция может быть определена как процесс смещения баланса стабильности и динамизма законодательства в сторону изменчивости массива законодательных актов, сопряженный с нарастанием правовой неопределенности. Внешним выражением законодательной инфляции выступает перманентная интенсификация законотворческой деятельности. По нашему мнению, отмеченные В. Ляйснером аспекты законодательной инфляции (кризиса закона), такие как отсутствие действенных юридических барьеров для новеллизации законодательства, стремление законодателя к постоянному улучшению действующего законодательства, а также радикальное сокращение периода стабильности законодательства характерны и для российской правовой действительности.

Базовой предпосылкой кризиса закона выступает самостоятельность и независимость ветвей государственной власти. На уровне законодательной ветви власти эскалация законотворческой активности обусловлена политической мотивацией парламента, ориентированного на принятие инструментальных правотворческих решений по запросу демократического большинства. На уровне исполнительной ветви власти источником законодательной инфляции выступает вовлечение законодателя в динамику управленческой деятельности. В свою очередь, на уровне судебной ветви власти обесценивание закона обусловлено выходящим за рамки законотворческой инициативы вмешательством судебной ветви власти в законотворческий процесс.

В России принцип разделения властей образует одну из основ конституционного строя. В этой связи предложенный В. Ляйснером подход к поиску причин кризисного состояния законотворчества, основанный на анализе отношений закона и ветвей власти конституционного государства, может быть применен для целей определения механизма законодательной инфляции в Российской Федерации.

References / Список литературы

- Astanin, V.V. & Pligin V.N. (2017) An academic and practical dialogue about law and its application. *Monitoring of Law Enforcement*. 2(23), 4—12. <https://doi.org/10.21681/2412-8163-2017-2-04-12> (in Russian).
Астанин В.В., Плигин В.Н. Научно-практический диалог о праве и его применении // Мониторинг правоприменения. 2017. № 2 (23). С. 4—12. <https://doi.org/10.21681/2412-8163-2017-2-04-12>

- Barinova, V.A. & Eremkin, V.A. (2016) The improvement of control and oversight in relation to small and middle-sized enterprises: lessons for Russia. *Russian entrepreneurship*. 17(24), 3593—3602. <https://doi.org/10.18334/rp.17.24.37206> (in Russian).
Баринова В.А., Еремкин В.А. Совершенствование контроля и надзора в отношении малых и средних предприятий: уроки для России // Российское предпринимательство. 2016. Т. 17. № 24. С. 3593—3602. <https://doi.org/10.18334/rp.17.24.37206>
- Belousov, S.A. (2015) Legal inflation as a form of manifestation legislative imbalance. *Legal policy and legal life*. (2), 16—22. (in Russian).
Белоусов С.А. Юридическая инфляция как форма проявления законодательного дисбаланса // Правовая политика и правовая жизнь. 2015. № 2. С. 16—22.
- Bühler, O. (1959) Grundsätzliches zum Thema von der «Gesetzesinflation» und der «aufgeblähten Verwaltung». *Juristen Zeitung*. (10), 297—300. Available at: www.jstor.org/stable/20805474 [Accessed 1st September 2021]. (in German).
- Calabresi, G. (1982) *A Common Law for the Age of Statutes*. Harvard University Press. <https://doi.org/10.2307/j.ctvjnrv5p>
- Chernilovsky, Z.M. (1989) The rule of law: historical experience. *Soviet state and law*. (4), 48—57. (in Russian).
Черниловский З.М. Правовое государство: исторический опыт // Советское государство и право. 1989. № 4. С. 48—57.
- Demin, A.V. (2016) Legislative inflation and judicial activism as the way of its overcoming (on the example of tax disputes). *Law and education*. (2), 88—99. (in Russian).
Демин А.В. Законодательная инфляция и судебный активизм как способ ее преодоления (на примере налоговых споров) // Право и образование. 2016. № 2. С. 88—99.
- Denisov, S.A. (2001) Typical legislative techniques used in the interest of management groups. In: Baranov, V.M. (eds.) *Legislative technique of modern Russia: state, problems, improvement: a collection of articles*. In 2 Vols. Nizhny Novgorod. (in Russian).
Денисов С.А. Типичные приемы законодательной техники, используемые в интересах групп управленцев // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сборник статей: в 2 т. / под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород, 2001. Т. 1. 1087 с.
- Dudco, I.G. (2018) Issues of authority of the constitution of the Russian Federation. *Lex russica*. 11(144), 93—105. <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2018.144.11.093-105> (in Russian).
Дудко И.Г. К вопросу об авторитетности Конституции российской Федерации // Lex Russica. 2018. № 11 (144). С. 93—105. <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2018.144.11.093-105>
- Golodnikova, A.E., Efremov, A.A. & Sobol, D.V. et al. (2018) *Regulatory policy in Russia: main trends and architecture of the future*. Moscow, National Research University Higher School of Economics Publ. (in Russian).
Регуляторная политика в России: основные тенденции и архитектура будущего / Голодникова А.Е., Ефремов А.А., Соболев Д.В. и др. М.: Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», 2018. 192 с.
- Ivanov, A.A. (2010) The speech on precedent. *Law. Journal of the Higher School of Economics*. (2), 2—11. (in Russian).
Иванов А.А. Речь о прецеденте // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2010. № 2. С. 2—11.
- Kashanina, T.V. (2017) Evolutionary Patterns of Law. *Actual Problems of Russian Law*. (12), 44—53. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2017.85.12.044-053> (in Russian).
Кашанина Т.В. Эволюционные закономерности права // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 12. С. 44—53. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2017.85.12.044-053>
- Leisner, W. (2001) *Krise des Gesetzes: die Auflösung des Normenstaates*. Berlin, Duncker und Humblot. (in German).

- Narutto, S.V. (2020) Significance of Prof. Ekaterina I. Kozlova's Academic Legacy for the Modern Understanding of the Legislative Process and Legislation. *Actual Problems of Russian Law*. (13), 55—64. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2020.112.3.055-064> (in Russian).
Нарутто С.В. Значение научного наследия профессора Е.И. Козловой для современного понимания законодательного процесса и законодательства // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 13. С. 55—64. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2020.112.3.055-064>
- Nemytina, M.V. & Ahmetzhanova K.V. (2017) Legal collisions in the context of a sociological approach. *Juridical Techniques*. (11), 233—237. (in Russian).
Немытина М.В., Ахметжанова К.В. Юридические коллизии в контексте социологического подхода // Юридическая техника. 2017. № 11. С. 233—237.
- Nisnevich, Y.A. (2005) *Law and politics*. Moscow, One of the best Publ. (in Russian).
Нисневич Ю.А. Закон и политика. М.: Один из лучших, 2005. 188 с.
- Paigina, D.R. & Strelnikov, P.A. (2014) Search for effective solutions to law-making problems. *Journal of Russian law*. 6 (210), 141—145. (in Russian).
Пайгина Д.Р., Стрельников П.А. Поиск эффективных решений проблем правотворчества // Журнал российского права. 2014. №6 (210). С. 141—145.
- Primakov, D.Ya., Dmitrieva, A.V. & Volkov, V.V. (2010) Legislative activity, stability of legislation and the quality of the legal environment: a comparative analysis of post-socialist countries: Institute for the Problems of Law Enforcement of the European University at Saint Petersburg. Saint Petersburg, The Institute for the Rule of Law Publ. (in Russian).
Законодательная активность, стабильность законодательства и качество правовой среды: сравнительный анализ постсоциалистических стран: Институт проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге / Д.Я. Примаков, А.В. Дмитриева, В.В. Волков. Санкт-Петербург, 2010. 24 с.
- Rukavishnikov, S.M. (2021) Problematic Issues of Bringing to Administrative Responsibility in the Field of Procurement. *Bulletin of Saratov State Law Academy*. (1). 118—123. <https://doi.org/10.24412/2227-7315-2021-1-118-123> (in Russian).
Рукавишников С.М. Проблемные вопросы привлечения к административной ответственности в сфере закупок // Вестник СГЮА. 2021. № 1. С. 118—123. <https://doi.org/10.24412/2227-7315-2021-1-118-123>
- Schmitt, C. (1950) *The State of European Jurisprudence*. Tübingen, Internationale Universitäts Verlag. (in German).
- Shchelokov, K.S. (2008) Bureaucratization of law. Diss ... Cand. Legal of sciences. Moscow, Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. (in Russian).
Щелок К.С. Бюрократизация права: дис. ... канд. юрид. наук. М.: Моск. ун-т МВД РФ, 2008. 153 с.
- Timoshina, E.V. (2016) Judge as a new sovereign: voluntaristic interpretation theory of M. Troper. *RUDN Journal of Law*. (2), 50—61. (in Russian).
Тимошина Е.В. Судья как новый Суверен: волюнтаристская теория толкования Мишеля Тропера // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2016. № 2. С. 50—61.
- Tkachenko, N. (2017) *Statistical analysis of federal legislation*. Moscow, Center for Strategic Research Publ. (in Russian).
Ткаченко Н. Статистический анализ федерального законодательства. М.: Центр стратегических разработок, 2017. 57 с.
- Trofimov, V.V. (2013) The problem of forming a legal structure: from law-making factors to law-making result. *Juridical Techniques*. 7(2), 26—38. (in Russian).
Трофимов В.В. Проблема формирования юридической конструкции: от правообразующих факторов к правотворческому результату // Юридическая техника. 2013. № 7 (2). С. 26—38.
- Vlasenko, N.A. (2012) Reasonableness, law, lawmaking. *Juridical Techniques*. (6), 121—125. (in Russian).

- Власенко Н.А.* Разумность, право, правотворчество // Юридическая техника. 2012. № 6. С. 121—125.
- Vlasenko, N.A. (2015) Crisis trends in the law-making of modern Russia. *Juridical Techniques*. (9), 175—182. (in Russian).
- Власенко Н.А.* Кризисные тенденции в законотворчестве современной России // Юридическая техника. 2015. № 9. С. 175—182.
- Zheldybina, T.A. (2015) Judicial precedent: a modern perspective. *Russian law: education, practice, science*. 3(87), 53—56. (in Russian).
- Желдыбина Т.А.* Судебный прецедент: современный взгляд // Российское право: образование, практика, наука. 2015. № 3 (87). С. 53—56.
- Zhuravlev, M.P. (2008) Stability and dynamism of legislation as a condition for ensuring the rule of law in a state governed by the rule of law. *Leningrad legal journal*. (1), 50—59. (in Russian).
- Журавлев М.П.* Стабильность и динамизм законодательства как условие обеспечения законности в правовом государстве // Ленинградский юридический журнал. 2008. № 1. С. 50—59.

Об авторе:

Сехин Иван Викторович — Ведущий консультант отдела правовой экспертизы и государственных закупок управления правового обеспечения и земельных отношений, Агентство по имуществу Калининградской области; 236006, Российская Федерация, г. Калининград, Московский пр., д. 95

SPIN-код: 5322-2660

e-mail: ivan.sekhin@gmail.com

About the author:

Ivan V. Sekhin — Leading Consultant of the Department of Legal Expertise and Public Procurement of the Department of Legal Support and Land Relations, Property Agency of the Kaliningrad Region; 95 Moskovsky pr., Kaliningrad, 236006, Russian Federation

SPIN-code: 5322-2660

e-mail: ivan.sekhin@gmail.com