

КОДЕКС: ПЕРВЫЙ СРЕДИ РАВНЫХ

© 2014 г. Александр Николаевич Чашин¹

Краткая аннотация: в статье затрагивается проблема неопределенности юридической силы кодификационных нормативных правовых актов. Рассматриваются теория “самопровозглашения” кодексов, концепция горизонтальной иерархии законов. Автором приводятся зарубежный опыт законодательного решения проблемы, а также позиции отечественных судебных органов.

Annotation: current uncertainty of a legislative power of codified acts is being dealt in this article. Concept of horizontal subhierarchy of the statutes and a theory of the “self-proclaimed” codes are taken into account. Russian courts decisions are listed as well as foreign experience on solving such a problem.

Ключевые слова: кодификация, кодекс, нормативный правовой акт, юридическая сила, Конституция РФ.

Key words: codification, a code, legislative act, legislative power, Constitution of the Russian Federation.

В последнее время на страницах юридической литературы встречаются противоречивые мнения относительно силы такого широко распространенного и значимого вида нормативного правового акта, как кодекс. Некоторые авторы называют такой признак кодификационного нормативного правового акта, как его основополагающее место в структуре законодательства одного уровня.

Хотя ст. 76 Конституции РФ не выделяет в отдельную группу кодификационные нормативные правовые акты, но фактически такие акты имеют юридическую силу выше юридической силы некодифицированного законодательства того же уровня. Данное положение закрепляется законодателем в каждом кодификационном нормативном правовом акте отдельно. Например, согласно п. 1 ст. 1 части первой Налогового кодекса РФ законодательство Российской Федерации о налогах и сборах состоит из настоящего Кодекса и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах. Таким образом, все налоговое законодательство должно быть принято в соответствии с НК РФ. Принятый нормативный правовой акт по вопросам налогов и сборов не в соответствии с НК РФ, т.е. противоречащий данному кодификационному нормативному правовому акту, не будет иметь юридической силы, даже если будет являться таким же, как НК РФ, федеральным законом. Положение приведенной статьи наделяет НК РФ приоритетом относительно некодифицированного законодательства той же отрасли права. Аналогичную формулировку содержит ч. 1 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса РФ, ч. 2 ст. 3 Арбитражного процессуального кодекса РФ и др.

Возможны и иные формулировки, содержащиеся в текстах кодификационных нормативных правовых актов, указывающие на невозможность противоречия им иных нормативных актов того же уровня. Например, согласно ч. 2 ст. 3 Градостроительного кодекса РФ федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты Российской Федерации, содержащие нормы, регулирующие отношения в области градостроительной деятельности, не могут противоречить настоящему Кодексу. На основании ч. 2 ст. 5 Трудового кодекса РФ нормы трудового

права, содержащиеся в иных законах, должны соответствовать настоящему Кодексу.

Даже при отсутствии прямого указания на необходимость издания нормативных правовых актов аналогичного уровня в соответствии с положениями кодифицированного законодательства сам факт закрепления в нём основных положений по предмету регулирования ставит кодификационный акт на место, по меткому выражению М.И. Брагинского, первого среди равных (*primus inter pares*)². Относительно сложившейся ситуации некоторые авторы ведут речь о так называемом “самопровозглашении” кодексов³. По этому поводу верно возражает В.А. Толстик, который пишет, что «ни о каком “самопровозглашении”... речь не идет. Кодексы сами для себя приоритет не устанавливают. Это делает законодатель в соответствии со своей нормотворческой компетенцией»⁴.

На сегодняшний день сложилось двойственное положение относительно юридической силы результатов кодификации. Статья 76 Конституции РФ не выделяет в отдельную группу кодификационные нормативные правовые акты. Они официально не наделяются большей юридической силой, чем тот вид правового материала, который ими систематизирован. На практике нормы кодификационных нормативных правовых актов применяются с преимуществом перед нормами некодификационных нормативных правовых актов аналогичной юридической силы. Подмеченное положение привело к рождению в научной среде мнения относительно наличия у кодификационных нормативных правовых актов приоритета среди иных нормативных правовых актов той же юридической силы.

Так, Ю.А. Тихомиров отмечает, что “в настоящее время отечественная юридическая наука рассматривает кодексы

¹ Преподаватель кафедры теории государства и права Магаданского филиала МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук (E-mail: escr@mail.ru).

² См.: Брагинский М.И. О месте гражданского права в системе “право публичное – право частное” // Проблемы современного гражданского права. Сб. статей / Отв. ред. В.Н. Литовкин, В.А. Рахмилович. М., 2000. С. 73.

³ См.: Каранина Н.С. “Статус” кодекса (К вопросу о теории и практике правовых основ кодификации) // Кодификация законодательства: теория, практика, техника. Материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Нижний Новгород, 25–26 сентября 2008 года) / Под ред. В.М. Баранова, Д.Г. Краснова. Н. Новгород, 2009. С. 289.

⁴ Толстик В.А. К вопросу об иерархическом соотношении кодифицированных и некодифицированных нормативных правовых актов // Там же. С. 153.

как разновидность базовых законов, выполняющих функции интеграции в той или иной отрасли законодательства”⁵.

Д.В. Чухвичев смелее в своих утверждениях: “По юридической силе кодексы являются обычными законами (а иногда и подзаконными актами) и не имеют приоритета над другими актами, равными по силе. Однако фактически они всё же отличаются по своему значению от остальных актов, являются основополагающими, базовыми для остального законодательства, действующего в определенной системе законов и подзаконных актов”⁶.

По мнению Б.Н. Топорнина⁷ и Ю.А. Тихомирова⁸, кодексы по отношению к другим законам занимают более высокую ступеньку в иерархии источников права.

По словам Т.Н. Рахманиной, “в практике российского законодательства фактически действует (правда, не всегда последовательно) принцип приоритета кодекса над отраслевыми законами. При разных вариантах решения проблемы в разных кодексах – практика идет по пути надления кодексов более высокой, по сравнению с обычными федеральными законами, юридической силой”⁹.

В теориях отраслевых юридических наук в настоящее время можно найти подтверждение приоритета кодификационного нормативного правового акта над иными федеральными законами.

Так, В.С. Якушев¹⁰ и С.В. Поленина¹¹ доказывают приоритетность ГК РФ, а М.И. Брагинский приравнивает в определенной мере по юридической силе ГК РФ к конституционным федеральным законам¹². Приоритет кодификационных нормативных правовых актов над иными нормативными правовыми актами констатируется в научной литературе¹³.

Противоположной точки зрения придерживаются О.И. Крассов¹⁴ и другие авторы¹⁵.

В.В. Бриксов отмечает, что “кодифицированные федеральные законы – это всего лишь форма кодификации законодательных положений на федеральном уровне. Феде-

ральный законодатель не вправе дополнять установленные Конституцией РФ формы законодательного регулирования и, соответственно, наделять федеральные законы, в том числе кодифицированные, по отношению к другим федеральным законам большей юридической силой”¹⁶. С данными мнениями нельзя согласиться по приведенным выше причинам.

Кроме того, приоритет кодекса над иными федеральными законами, принимаемыми в общем порядке, закреплён и в конституционной судебной практике¹⁷.

Наличие дифференциации в проявлении юридической силы нормативными правовыми актами, относящимися к одному виду, породило концепцию их горизонтальной иерархии. В частности, Г.А. Василевич в исследовании, посвященном иерархии одноуровневых нормативных правовых актов, употребляет термин “горизонтальная иерархия правовых актов”¹⁸, хотя иерархия предполагает наличие “вертикали”. Анализируя эту точку зрения, Л.О. Мурашко пишет: «Данный подход порожден конкуренцией между собой актов определенного уровня, сходных по юридической силе. “Внутри” группы актов определенного уровня также имеется иерархия по юридической силе, установить которую на практике возможно в конкретном случае, исходя из целого ряда условий, при использовании высокопрофессиональных знаний. В законодательстве можно проследить четкое разграничение “верхних” слоев законодательства и “нижних”, исходя при этом как из компетенции нормотворческих органов, так и устоявшихся представлений о юридической силе традиционных форм права»¹⁹.

Двойственность сложившейся ситуации очевидна. С одной стороны, кодификационные нормативные правовые акты официально не наделяются кем-либо повышенной юридической силой и должны действовать наравне с прочими нормативными правовыми актами того же уровня и вида. С другой – кодификационные нормативные правовые акты в своих текстах устанавливают приоритет закрепленных ими правовых норм перед правовыми нормами, закрепленными прочими нормативными правовыми актами по тому же предмету регулирования. Такой приоритет признаётся как представителями науки, так и правоприменителем и, что особенно важно, подтверждается актами обязательного толкования высших судебных инстанций.

Такое положение не может быть признано оптимальным по следующим основаниям. Во-первых, любая двойственность нормативных предписаний, в том числе закрепляющих коллизионные нормы, увеличивает потенциал сбоев правового механизма за счет возможности неоднозначного толкования и применения правовых указаний.

Во-вторых, выделившееся на практике понятие приоритета кодификационного нормативного правового акта не является достаточным для реализации всех возможностей кодификации. Выше упомянуты такие из них, как концентрация правовых предписаний, ликвидация накопившихся

⁵ Тихомиров Ю.А. Коллизионное право. М., 2000. С. 268.

⁶ Чухвичев Д.В. Некоторые теоретические проблемы процесса кодификации // Гражданин и право. 2007. № 11. С. 27–41.

⁷ См.: Топорнин Б.Н. Система источников права: тенденции развития // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 23.

⁸ См.: Тихомиров Ю.А. “Закон о законах” – координатор законопроектной деятельности в государстве // Юстиция. 2005. № 1.

⁹ Рахманина Т.Н. Актуальные вопросы кодификации российского законодательства // Журнал рос. права. 2008. № 4. С. 31.

¹⁰ См.: Якушев В.С. Гражданское законодательство и законодательство субъектов Федерации // Росс. юрид. журнал. 2001. № 1. С. 41.

¹¹ См.: Поленина С.В. Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Гос. и право. 1999. № 9. С. 9.

¹² См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. Общие положения. М., 2001. С. 53.

¹³ См.: Беляева З.С. Источники коллозного права. Автореф. дисс. ... доктора юрид. наук. М., 1972. С. 17; Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР / Отв. ред. Р.О. Халфина. М., 1987. С. 68, 69; Скобелкин В.Н. Трудовые правоотношения. М., 2000. С. 305, 306; Толстик В.А. Иерархия нормативно-правовых актов в Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 2. С. 57, 58.

¹⁴ См.: Актуальные проблемы земельного и экологического права (Материалы науч.-практ. конф.) // Гос. и право. 1995. № 12. С. 136.

¹⁵ См.: Аленина И.В. Коллизии в трудовом праве. Дисс. ... канд. юрид. наук. Омск, 2000. С. 169; Чуча С.Ю. Трудовой кодекс в системе источников российского трудового права // Трудовое право. 2004. № 1. С. 27.

¹⁶ Бриксов В.В. О юридической силе кодифицированных федеральных законов // Журнал рос. права. 2003. № 8. С. 91, 92.

¹⁷ См.: постановление Конституционного Суда РФ “По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы” от 29 июня 2004 г. // Собрание законодательства РФ. 2004. № 27. Ст. 2804.

¹⁸ Василевич Г.А. Иерархия одноуровневых нормативных правовых актов // Право Беларуси. 2003. № 31. С. 45–49.

¹⁹ Мурашко Л.О. Нормотворческое пространство: проблемы правообразования в Республике Беларусь. Мн., 2008. С. 146.

в законодательстве коллизий, выделение, формулировка и формальное закрепление в одном нормативном правовом акте системообразующих начал кодифицируемых отраслей и институтов права. Наличие единичных нормативных правовых актов, не вошедших в основной кодификационный нормативный правовой акт и обладающих равной с ним юридической силой, есть инструмент произвольной корректировки правовых предписаний, систематизированных посредством применения кодификации, который на практике ведёт к частичной блокировке её (кодификации) возможностей применительно к конкретной отрасли законодательства. Именно такая блокировка возможностей кодификации привела к необходимости принятия актов толкования Конституционным Судом РФ, без которых у правоприменителя возникли сомнения в приоритете Уголовно-процессуального кодекса РФ над иными нормативными предписаниями в сфере уголовного судопроизводства.

В то же время необходимо признать недостаточной практику конституционного толкования по вопросам определения приоритета кодификационных нормативных правовых актов по конкретному предмету регулирования для обеспечения их полноценного действия. Причина тому – субъективность судебного усмотрения и возможность как изменения точки зрения с вынесением нового акта толкования правового предписания, так и принятия диаметрально противоположных интерпретационных актов по одному вопросу. Подобная ситуация имеет место, например, по вопросу о том, может ли быть нанесен моральный вред юридическому лицу, по которому Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ заняли противоположные позиции, что привело к двойственности правового регулирования, при котором в судах общей юрисдикции юридические лица вправе подать иск о компенсации причиненного морального вреда, а в арбитражных – нет, хотя судебные инстанции свои заключения дали на основании одних и тех же норм материального права²⁰.

Можно утверждать, что полное достижение целей кодификации возможно только при закреплении приоритета кодификационных нормативных актов. Для этого необходимо законодательное закрепление перечня нормативных правовых актов с указанием их места в иерархической системе в зависимости от юридической силы. При этом кодификационные нормативные правовые акты должны быть официально наделены доминирующей юридической силой относительно иных нормативных правовых актов аналогичного уровня правотворчества. Основные виды кодификационных нормативных правовых актов (кодексы, уставы) должны быть четко отделены от законов (в узком понимании этого термина, т.е. от федеральных конституционных, федеральных обычных и региональных законов) и получить статус самостоятельных видов законов (в широком понимании этого термина). Федеральные кодексы и уставы должны быть наделены юридической силой ниже федеральных конституционных законов и выше федеральных законов, кодексы и отраслевые уставы субъектов Федерации, соответственно, – ниже конституционных (уставных) законов субъекта Федерации и выше региональных законов.

Следует признать полезным суждение М.П. Авдеенковой, которая предлагает (для того чтобы подчеркнуть особую роль кодексов в национальной правовой системе) установить осо-

бий порядок их принятия: принимать кодексы “в порядке, более сложном, нежели порядок принятия федеральных законов, но более простом, нежели для принятия федеральных конституционных законов”²¹. Эту точку зрения разделяет и Т.Н. Рахманина²².

Представляют научный интерес теоретический подход по рассматриваемой проблеме и его реализация в законотворческой практике в Республике Беларусь. Юридическая доктрина и правовое регулирование в этом государстве решают вопрос приоритета кодификационных нормативных правовых актов однозначно: кодексы имеют большую юридическую силу по отношению к другим законам (ст. 10 Закона “О нормативных правовых актах Республики Беларусь”²³). Представители белорусской науки по этому поводу отмечают, что “традиционно кодексы имеют большую юридическую силу перед обычными законами, а законы как результат основных полномочий парламента в качестве органа представительной власти – перед декретами и указами”²⁴.

Аналогичный подход к решению рассматриваемой проблемы наблюдается и в странах дальнего зарубежья. Так, в Республике Албания кодексы выделены в отдельный вид нормативных правовых актов наряду с индивидуально перечисленными законами, принимаемыми квалифицированным большинством голосов Кувенда (п. “е” ч. 2 ст. 81 Конституции Республики Албания²⁵).

Необходимо отметить попытки обособления кодификационных нормативных правовых актов в нормативно-правовой иерархии. Так, в ч. 4 ст. 65 проекта Конституции (Основного Закона) РФ²⁶ содержалось положение о том, что кодексы, основы законодательства, иные кодификационные законы имеют силу общих и основных начал для законов и иных правовых актов. Данное положение проекта Конституции РФ следует признать удачным. Однако законодатель пошел по другому пути – закрепил приоритетность кодификационных нормативных правовых актов в их текстах, не выделив данный вид законов в отдельную группу с иерархическим превосходством над остальным законодательством, чем создал перманентную коллизию уровней нормативного материала, проходящую через каждую более или менее крупную отрасль отечественного законодательства.

Для устранения этой коллизии необходимо внести в Конституцию РФ поправки следующего содержания.

1. Часть 1 ст. 76 Конституции РФ изложить в следующей редакции: *“По предметам ведения Российской Федерации принимаются федеральные конституционные законы, федеральные кодексы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории Российской Федерации”*.

2. Часть 2 ст. 76 Конституции РФ изложить в следующей редакции: *“По предметам совместного ведения Российской*

²¹ Авдеенкова М.П. Кодификация законодательства России: проблемы и перспективы // Ежегодник истории права и правоведения. Вып. 3. М., 2002. С. 91, 92.

²² См.: Рахманина Т.Н. Кодификация и системное развитие права. Кодификация законодательства: теория, практика, техника. Материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Нижний Новгород, 25–26 сентября 2008 года) / Под ред. В.М. Баранова, Д.Г. Краснова. С. 96.

²³ См.: Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] // Нац. центр правовой информации РБ. Мн., 2008.

²⁴ Мурашко Л.О. Указ. соч. С. 154.

²⁵ См.: Конституция Республики Албания // Конституции государств Европы. В 3-х т. Т. 1 / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 195.

²⁶ См.: Известия. 1993. 30 апр.

²⁰ См.: Постановление ФАС Поволжского округа от 21 февраля 2006 г. № А12-23263/05-с60 // СПС “КонсультантПлюс”; постановление Пленума Верховного Суда РФ “Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда” от 20 декабря 1994 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 3.

Федерации и субъектов Российской Федерации издаются федеральные законы, федеральные кодексы, федеральные основы законодательства и принимаемые в соответствии с ними законы, кодексы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации”.

3. Часть 3 ст. 76 Конституции РФ изложить в следующей редакции: *“Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам, федеральным кодексам и основам законодательства”.*

4. Статью 76 Конституции РФ дополнить частью 3.1 следующего содержания: *“Федеральные кодексы, федеральные основы законодательства не могут противоречить федеральным конституционным законам”.*

5. Часть 5 ст. 76 Конституции РФ изложить в следующей редакции: *“Законы и иные нормативные правовые акты*

субъектов Российской Федерации не могут противоречить федеральным законам, федеральным кодексам, федеральным основам законодательства, принятым в соответствии с частями первой и второй настоящей статьи. В случае противоречия между федеральным законом, федеральным кодексом или федеральными основами законодательства и иным актом, изданным в Российской Федерации, действуют федеральный закон, федеральный кодекс или федеральные основы законодательства”.

6. Часть 6 ст. 76 Конституции РФ изложить в следующей редакции: *“В случае противоречия между федеральным законом, федеральным кодексом, федеральными основами законодательства и нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, изданным в соответствии с частью четвертой настоящей статьи, действует нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации”.*