



Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации
Академия Генеральной прокуратуры
Российской Федерации

ЗАКОННОСТЬ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

Третье издание

Монография

Ответственные редакторы
доктор юридических наук, профессор Ю.А. Тихомиров,
доктор юридических наук Н.В. Субанова

Москва
ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА
КОНТРАКТ»
2017

УДК 340.131.4
ББК 67.04
319

Одобрено секцией публичного права Ученого совета Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации

Рецензенты:

Ланина М.А. — д-р юрид. наук, профессор департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации;

Жуйков В.М. — д-р юрид. наук, профессор, заведующий отделом гражданского законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации

319 **Законность: теория и практика:** монография / М.С. Андрианов, С.А. Боголюбов, Н.Д. Бут и др.; отв. ред. Ю.А. Тихомиров, Н.В. Субанова. 3-е изд. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ», 2017. — 400 с.

ISBN 978-5-9909060-3-7

Работа над проблемами законности связывает Институт и Академию на протяжении трех десятилетий. Первое издание, опубликованное нашими организациями в 1998 г., фактически возродило эту тему, оставшуюся в тени после распада СССР. Вторая книга выпущена в свет в 2008 г. и содержит разносторонний анализ концептуальных проблем законности на следующем этапе развития России. Настоящее исследование выходит на новый уровень. Позиция авторов отражена в понимании законности как меры действия закона. Это потребовало анализа позитивного потенциала закона и его активного воздействия на происходящие события.

Обосновано положение о динамике уровня законности, открывающее возможности его измерений в разных областях человеческой деятельности и в процессе реализации национально-правовых и международно-правовых актов. Разработаны система научных понятий, позволяющих проводить оценку динамики законности; комплекс вопросов о регулятивном ресурсе закона и влиянии на него таких явлений, как правовая культура, риски и усмотрение; о государственном механизме обеспечения законности. Проведен анализ характера законности в государственном управлении, пределов государственного регулирования, предложена типология нарушений законов, мер противодействия коррупции. Рассматривается роль судебной власти как гаранта законности. Особо выделены социально-психологические аспекты. Впервые в контекст анализа включены институты гражданского общества.

Для юристов – ученых и практиков, преподавателей, студентов и аспирантов юридических вузов и факультетов, а также для широкого круга читателей, интересующихся фундаментальными проблемами теории права, их современным осмыслением и перспективами решения.

УДК 340.131.4
ББК 67.04

ISBN 978-5-9909060-3-7

© Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2017

The Institute of Legislation and Comparative Law
under the Government of the Russian Federation
Academy of the General Prosecutor's Office
of the Russian Federation

THE RULE OF LAW: THEORY AND PRACTICE

Third Edition

Monograph

Editors-in-Chief
Doctor of Law, Professor *Yu.A. Tikhomirov*,
Doctor of Law *N.V. Subanova*

Moscow
LAW FIRM
CONTRACT
2017

*Approved at the public section of Scientific Council of the Institute
of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation*

Reviewers:

Lapina M.A. — Doctor of Law, professor of the Department of legal regulation of economic activities of the Financial University under the Government of the Russian Federation;

Zhuikov V.M. — Doctor of Law, professor, the head of the Department of civil law and legal proceeding of The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation

The Rule of Law: Theory And Practice: monograph / M.S. Andrianov, S.A. Bogolubov, N.D. But etc; Editors-in-Chief Yu.A. Tikhomirov, N.V. Subanova. 3 edition — M.: The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation; Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation; LAW FIRM CONTRACT, 2017. — 400 c.

ISBN 978-5-9909060-3-7

The research of legality links the Institute and the Academy for three decades. First edition published by our organizations in 1998 actually revived this subject, remaining in the shadows after the collapse of the Soviet Union. The second book was released in 2008 and contains a comprehensive analysis of the conceptual problems of legitimacy in the next stage of Russia's development. The present study reaches a new level. The authors' initial position reflects a new understanding of the rule of law as a measure of law. And this required an analysis of the positive potential of law and its active influence on the ongoing social and other processes.

A substantiated provision on the dynamics of the rule of law has opened up, on the one hand, the possibilities of its measurement in different spheres of public life, and on the other hand, the interaction of the processes of national and international legal acts' implementation. A system of scientific concepts has been developed to make it possible to assess the dynamics of the rule of law. According to this concept, the monograph develops a set of questions on the regulatory potential of law and the impact of such phenomena as legal culture, risks and discretion. It analyses the nature of the rule of law in public administration to which the paragraphs on the limits of public administration and regulation, the typology of law violations and corruption counteraction measures are devoted. The monograph considers the role of the judiciary as a guarantor of the rule of law. Socio-psychological aspects are highlighted. For the first time, civil society institutions are included in the context of the analysis.

For legal scholars and practitioners, professors, students and postgraduates of law schools and faculties, as well as for all who are interested in fundamental problems of legal theory, their current understanding and prospects for solutions.

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

Андрианов М.С., кандидат психологических наук, ведущий научный сотрудник отдела психологического обеспечения прокурорской деятельности Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 6 гл. 3 совместно с О.Д. Ситковской);

Боголюбов С.А., доктор юридических наук, заведующий отделом экологического законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 1 гл. 7);

Бут Н.Д., — доктор юридических наук, заведующий отделом проблем прокурорского надзора и укрепления законности в сфере экономики Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 1 гл. 5 совместно с Т.А. Тухватуллиным);

Добрецов Д.Г., кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела проблем прокурорского надзора и укрепления законности в сфере конституционных прав и свобод человека и гражданина Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 4 гл. 5);

Ермакова К.П., кандидат юридических наук, старший научный сотрудник отдела теории законодательства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 2, 5 гл. 1);

Иголина Н.А., кандидат юридических наук, заведующий отделом проблем прокурорского надзора и укрепления законности в сфере конституционных прав и свобод человека и гражданина Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 2 гл. 5);

Кашепов В.П., доктор юридических наук, профессор, заведующий отделом уголовного и уголовно-процессуального законодательства; судоустройства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 2 гл. 3);

Кобзарев Ф.М., доктор юридических наук, доцент, заместитель директора Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 1 гл. 3);

Макарова О.В., кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела уголовного и уголовно-процессуального законодательства; судоустройства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 1–3 гл. 4);

Ларьков А.Н., доктор юридических наук, профессор, заведующий отделом аналитического обеспечения прокурорской деятельности Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 3 гл. 7 совместно с Т.В. Раскиной);

Побережная И.А., кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного строительства и права Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 3 гл. 5);

Раскина Т.В., кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела аналитического обеспечения прокурорской деятельности Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 3 гл. 7 совместно с А.Н. Ларьковым);

Ситковская О.Д., доктор психологических наук, доцент, заведующий отделом психологического обеспечения прокурорской деятельности Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 6 гл. 3 совместно с М.С. Андриановым);

Стародубова О.Е., младший научный сотрудник отдела административного законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 3, 4 гл. 3);

Субанова Н.В., доктор юридических наук, заместитель директора Научно-исследовательского института Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 4 гл. 4);

Тихомиров Ю.А., доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заместитель заведующего Центром публично-правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (предисловие, § 1, 3, 4 гл. 1, § 2 гл. 7, выводы);

Тухватуллин Т.А., кандидат юридических наук, прокурор организационно-аналитического отдела управления по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (§ 1 гл. 5 совместно с Н.Д. Бут);

Черепанова Е.В., кандидат юридических наук, старший научный сотрудник отдела методологии противодействия коррупции Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 1–3 гл. 2, § 5 гл. 3);

Шульга С.В., кандидат юридических наук, ведущий научный сотрудник отдела конституционного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (§ 1–3 гл. 6).

COLLECTIVE OF AUTHORS

Andrianov M.S., Doctor of Psychological Sciences, Leading researcher of the Department of Psychological Support of Prosecutorial Activity of the Research Institute of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (chapter 3 § 6 in co-authorship with O.D. Sitkovskaya);

Bogolubov S.A., Doctor of law, Head of Department of the ecological legislation of the Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 7 § 1);

But N.D., Doctor of Law, Head of the Department of Problems of Prosecutor's Supervision and Strengthening the Legality in the Sphere of Economics of the Research Institute of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 5 § 1 in co-authorship with T.A. Tukhvatullin);

Dobretsov D.G., Doctor of Law, Leading researcher of the department of problems of prosecutorial supervision and strengthening of legality in the sphere of constitutional rights and freedoms of a person and citizen of the Scientific Research Institute of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (chapter 5 § 4);

Ermakova K.P., Doctor of Law, Senior researcher of the Department of theory of law, Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 1 § 2, 5);

Igonina N.A., Doctor of Law Head of the Department of Problems of Prosecutor's Supervision and Strengthening of Legality in the Sphere of Constitutional Rights and Freedoms of a Person and Citizen of the Research Institute of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (chapter 5 § 2);

Kashepov V.P., Doctor of Law, Professor, Head of Department of Criminal law and Criminal procedural law; judicial system of the Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 3 § 2);

Kobzarev F.M., Doctor of Law, Associate Professor, Deputy Director of the Scientific Research Institute of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 3 § 1);

Makarova O.V., Doctor of Law, Leading researcher of Department of Criminal law and criminal procedural law; judicial system of the Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 4 § 1–3);

Larkov A.N., Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Analytical Support of Public Prosecutor's Activities of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 7 § 3 in co-authorship with T.V. Raskina);

Collective of authors

Poberezhnaya I.A., Doctor of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of State Construction and Law of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 5 § 3);

Raskina T.V., Doctor of Law, Leading research associate of the analytical support department of the prosecutor's activity of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (chapter 7 § 3 in co-authorship with A.N. Larkov);

Sitkovskaya O.D., Doctor of Psychological Sciences, Associate Professor Head of the Department of Psychological Support of Public Prosecutor's Activities of the Research Institute of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 3 § 6 in co-authorship with M.S. Andrianov);

Starodubova O.E., Junior researcher of the Department of administrative legislation and process of the Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 3 § 3, 4);

Subanova N.V., Doctor of Law, Deputy Director of the Scientific Research Institute of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 4 § 4);

Tikhomirov Y.A., Doctor of law, Professor, Deputy head of the public law research of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Honored scientist of the Russian Federation (preface, chapter 1 § 1, 3, 4, chapter 7 § 2, conclusions);

Tukhvatullin T.A., Doctor of Law, Prosecutor of the organizational and analytical department of the Office for Supervision over the Execution of Anti-Corruption Legislation of the Academy of the General Prosecutor's Office of the Russian Federation (chapter 5 § 1 in co-authorship with N.D. But);

Cherepanova E.V., Doctor of Law, Senior researcher of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (chapter 2 § 1–3; chapter 3 § 5);

Shulga S.V., Doctor of Law, Leading researcher of the constitutional law Department of the Institute of Legislation and Comparative law under the Government of the Russian Federation (chapter 6 § 1–3).

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	15
Глава 1	
ЗАКОН В ПРАВОВОМ ГОСУДАРСТВЕ	16
§ 1. Регулятивный потенциал закона.....	16
§ 2. Формирование правосознания, правовой культуры и правомерного поведения.....	28
§ 3. Законность: понятие и признаки.....	35
§ 4. Риски — угроза законности.....	41
§ 5. Усмотрение в праве и законность	46
Глава 2	
ЗАКОННОСТЬ В ГОСУДАРСТВЕННОМ УПРАВЛЕНИИ	60
§ 1. Пределы государственного регулирования и управления.....	60
§ 2. Типология нарушений законов.....	73
§ 3. Противодействие коррупции в государственном управлении	82
Глава 3	
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ МЕХАНИЗМ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЗАКОННОСТИ	93
§ 1. Правоохранительный механизм обеспечения законности.....	93
§ 2. Обеспечение законности в сфере судебной власти. Роль судебной власти как гаранта законности.....	112
§ 3. Правовые режимы: поиск устойчивости и подвижности.....	136
§ 4. Административный регламент — способ упорядочения деятельности.....	146
§ 5. Правовой мониторинг.....	158
§ 6. Социально-психологические аспекты обеспечения законности.....	169
Глава 4	
РОЛЬ ИНСТИТУТОВ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В СОБЛЮДЕНИИ ЗАКОННОСТИ	186
§ 1. Использование потенциала гражданского общества в укреплении законности.....	186
§ 2. Общественный контроль как средство обеспечения открытости деятельности публичной власти	196

Оглавление

§ 3. Неправительственные правозащитные организации и их роль в сфере защиты основных прав и свобод человека	208
§ 4. Значение саморегулируемых организаций в обеспечении законности	221
Глава 5 АНАЛИЗ ДИНАМИКИ УРОВНЯ ЗАКОННОСТИ В СФЕРАХ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЖИЗНИ.....	238
§ 1. Состояние законности в экономической сфере	238
§ 2. Состояние законности в социальной сфере	264
§ 3. Динамика законности в политической сфере	283
§ 4. Динамика законности в экологической сфере	299
Глава 6 РЕАЛИЗАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ	317
§ 1. Гарантии соблюдения международно-правовых актов	317
§ 2. Формы и степень влияния международного права на обеспечение законности и правопорядка во внутригосударственных правовых пространствах	336
§ 3. Роль внутригосударственного права в укреплении миропорядка	342
Глава 7 ЗАКОННОСТЬ КАК ФАКТОР УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ	359
§ 1. Законность как фактор устойчивого развития	359
§ 2. Эффективное правоприменение и уровень законности	372
§ 3. Детерминанты законности.....	381
ВЫВОДЫ.....	399

CONTENTS

PREFACE	15
Chapter 1	
LAW IN CONSTITUTIONAL STATE	16
§ 1. Regulatory potential of law	16
§ 2. Formation of legal awareness, legal culture and lawful conduct	28
§ 3. The rule of law: the concept and attributes.....	35
§ 4. Risks – a threat to the rule of law	41
§ 5. Discretion in law and the rule of law.....	46
Chapter 2	
THE RULE OF LAW IN PUBLIC ADMINISTRATION	60
§ 1. Limits of public regulation and administration.....	60
§ 2. Typology of law violations	73
§ 3. Corruption counteraction in public administration	82
Chapter 3	
PUBLIC MECHANISM TO ENSURE THE RULE OF LAW	93
§ 1. Law enforcement mechanism to ensure the rule of law	93
§ 2. The rule of law in the judiciary. The role of the judiciary as a guarantor the rule of law.....	112
§ 3. Legal regimes: search for stability and mobility	136
§ 4. Administrative Regulation is a way to streamline activities.....	146
§ 5. Legal monitoring	158
§ 6. Socio-psychological aspects of the rule of law.....	169
Chapter 4	
THE ROLE OF CIVIL SOCIETY INSTITUTIONS IN ADHERENCE TO THE RULE OF LAW	186
§ 1. Using the potential of civil society to strengthen the rule of law	186
§ 2. Public control as a means to ensure transparency of public authorities’ activities.....	196
§ 3. Non-governmental human rights organizations and their role in protecting fundamental human rights and freedoms.....	208

Contents

§ 4. The importance of self-regulating organizations
in ensuring the rule of law221

Chapter 5
ANALYSIS OF THE DYNAMICS OF THE RULE
OF LAW’S LEVEL IN THE SPHERES OF PUBLIC LIFE..... 238

§ 1. The state of the rule of law enforcement
in the economic sphere238

§ 2. The state of the rule of law enforcement
in the social sphere264

§ 3. The rule of law’s dynamics in the political sphere283

§ 4. The rule of law’s dynamics in the environmental sphere299

Chapter 6
IMPLEMENTATION OF INTERNATIONAL LEGAL ACTS 317

§ 1. Guarantees of compliance with international legal acts317

§ 2. The forms and the extent of international law’s impact
on law and order in the national legal spaces336

§ 3. The role of national law in strengthening
the world order342

Chapter 7
THE RULE OF LAW AS A FACTOR OF SUSTAINABLE
DEVELOPMENT 359

§ 1. The rule of law as a factor of sustainable development359

§ 2. Levels of the rule of law372

§ 3. Determinants of the rule of law.....381

CONCLUSIONS 399

ПРЕДИСЛОВИЕ

Стремительное и масштабное развитие законодательства является одной из ярких черт развития России в современный период. За последние 25 лет существенным образом обоснованы и заново сформированы новые отрасли законодательства. Возрос авторитет закона и правоохранительных органов. Однако созданный правовой фундамент устойчивого социально-экономического и политического развития не в полной мере обеспечивает стабильный правопорядок, и до сих пор принцип целесообразности рассматривается как приоритетный по отношению к принципу законности. Это приводит к отклонению от права и массовым нарушениям законодательства. Правоприменение остается на низком уровне. Поэтому авторский коллектив признал необходимым продолжить цикл совместных исследований после двух изданий книг о законности и подготовить новую монографию. Ее целью является не только творческая разработка современной теории законности с присущими ей научным понятием и механизмами обеспечения, но и трактовка законности как меры действия закона, в рамках внутреннего и международного права, что открывает простор для решения новых задач практического характера.

В книге разработаны вопросы природы и признаков законности, способов ее укрепления путем обогащения потенциала закона, раскрытия отрицательных факторов, влияющих на состояние законности. Большое внимание уделено способам предотвращения и устранения правонарушений и определению стабильности, а также динамике уровня законности.

На этой основе проведен анализ состояния законности в основных сферах государственной жизни: экономической, социальной, политической и экологической. Особое внимание уделено не только международно-правовому регулированию, но и сочетанию национальных и международных регуляторов.

Полученные теоретические выводы и обоснования, практические рекомендации могут быть полезны для юридической науки и практики. Книга рассчитана на ученых и аспирантов, преподавателей, работников государственных и муниципальных органов, учреждений и организаций.

Глава 1

ЗАКОН В ПРАВОВОМ ГОСУДАРСТВЕ

§ 1. РЕГУЛЯТИВНЫЙ ПОТЕНЦИАЛ ЗАКОНА

Сложные и противоречивые процессы в обществе и государстве, в мировом сообществе требуют стабильного и динамичного правового регулирования. Без этого трудно обеспечивать достижение целей страны, решение социально-экономических и иных задач, гарантировать реализацию прав и свобод граждан и устойчивость правопорядка. Известно, что в механизме правового регулирования ведущее место занимает законодательство. Закон выступает как правовой акт высшей юридической силы, принятый в соответствии с установленными правилами.

Положение и роль закона в правовой системе и в регулировании реальных процессов весьма подвижны. На цели и содержание законодательного процесса и законодательства, на применение закона влияют разные факторы как внутреннего, так и международного развития. Государство придает закону то значение, которое определяет его цели, программы и функции, а также методы решения задач и управления государственными делами. Правовое государство отличается конституционным признанием и реальной деятельностью в этом направлении. Таков смысл ст. 1 Конституции РФ.

В чем смысл этой конституционной характеристики? Во-первых, в установлении приоритета закона в правовой системе и среди других правовых актов. Во-вторых, в «правовой связанности» государства и его органов¹. В-третьих, в гарантировании прав и законных интересов человека и гражданина. В-четвертых, в обеспечении эффективной системы правовой защиты и прежде всего высокой роли правосудия. В-пятых, в признании приоритета и обязательности принятых международных обязательств.

В действительности осуществление задач правового государства протекает с большими сложностями и противоречиями. Государственные органы нередко действуют вопреки законодательным правилам, подзаконные акты развиваются вне «русла закона», правоприменение остается малоэффективным, и граждане не получают гарантированной правовой защиты. Коррупция разъедает механизм

¹ См.: Тихомиров Ю.А. Государство. М., 2013. С. 88–124.

Научное издание

**ЗАКОННОСТЬ:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА**

Третье издание

Монография

Ответственные редакторы
доктор юридических наук, профессор *Ю.А. Тихомиров*,
доктор юридических наук *Н.В. Субанова*

Подписано в печать 25.07.2017.
Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Гарнитура NewtonС.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 25,00. Уч.-изд. л. 25,6.
Тираж 500 экз. Заказ № .

ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ»
Москва, ул. Б. Ордынка, д. 29, стр. 1
Тел./факс: (495) 953-44-65
E-mail: hinchukv@mail.ru

Отпечатано в типографии ООО «Паблит»
127282, Москва, ул. Полярная, д. 31В, стр. 1
Тел.: (495) 230-20-52

Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации