



Оценка регулирующего воздействия (ОРВ) и оценка фактического воздействия (ОФВ) как институты повышения качества и эффективности нормативно-правовых актов

Медоева Бэла Константиновна, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)
преподаватель; e-mail: bmedoeva@hse.ru.

Аннотация

Институты ОРВ и ОФВ содержат делиберативные процедуры в виде публичных консультаций. Делиберативные процедуры служат основанием легитимности норм права, а легитимность предопределяет эффективность норм. Необходимо совершенствование процесса публичных консультаций, преодоление имеющихся проблем. Институты являются вариантами прогнозирования и моделирования в праве. Совершенствование составления сводных отчетов и заключений в рамках ОРВ и ОФВ будет способствовать повышению качества институтов. Рассмотрена важность категорий «цель» и «целеполагание» в нормотворчестве в контексте сводных отчетов. Автором сформулировано собственное определение ОРВ.

Ключевые слова: делиберативные процедуры, легитимность норм, эффективность, ОРВ, ОФВ, сводный отчет, заключение, моделирование, прогнозирование, целеполагание.

Regulatory Impact Assessment (RIA) and Actual Impact Assessment (EIA) as Institutions for Improving the Quality and Effectiveness of Normative Legal Acts

Bela K. Medoeva, National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation)
lecture; e-mail: bmedoeva@hse.ru.

Abstract

The institutions of regulatory impact assessment (RIA) and evaluation of actual impact (EAI) contain deliberative procedures in the form of public consultations. Deliberative procedures serve as a basis for the legitimacy of legal norms, and legitimacy predetermines the effectiveness of norms. It is necessary to improve the process of public consultations, to overcome the existing problems. Institutions are options for forecasting and modeling in law. Improving the compilation of summary reports and conclusions in the framework of RIA and EAI will contribute to the quality of institutions. The importance of the categories of "purpose" and "goal-setting" in rulemaking in the context of synthesis reports is considered. The author formulates his own definition of RIA.

Keywords: deliberative procedures, legitimacy of norms, effectiveness, regulatory impact assessment, evaluation of actual impact, summary report, conclusion, modeling, forecasting, goal-setting.

Введение

Оценка регулирующего воздействия (ОРВ) и оценка фактического воздействия (ОФВ) являются институтами, обеспечивающими повышение качества и эффективности нормативно-правовых актов и правового регулирования. Институты ОРВ и ОФВ содержат делиберативные процедуры в виде публичных консультаций. Институты представительной демократии оказываются уже не в состоянии решить проблемы современного общества, и поэтому насущным является непосредственное привлечение граждан в процесс принятия нормативно-правовых актов. Наиболее значимым разработчиком и исследователем делиберативной демократии является Ю. Хабермас. Процесс публичных консультаций направлен, прежде всего, на поиск оптимального решения, которое бы отражало баланс

интересов индивида, общества и государства. Дискуссии о противостоянии индивида и государства актуальны и на сегодняшний день, и Ю. Хабермас справедливо отметил, что при нынешней сложности строения общества оно не может быть охвачено теориями, которые сосредотачиваются исключительно на одном из этих полюсов¹. В рамках данной концепции позитивное право является инструментом социальной интеграции через речевые ситуации и дискурс. В статье будут рассмотрены: во-первых, отношения в нормотворческой сфере граждан между собой, а также с государственной властью в рамках делиберативных процедур; во-вторых, подходы к определению качества и эффективности правового регулирования; в-третьих — формальные аспекты ОРВ и ОФВ — сводные отчеты и заключения, их структура, роль в повышении качества и эффективности правового регулирования.

Сопоставление категорий качества и эффективности применительно к ОРВ и ОФВ

Качество расценивается как ориентир для развития, оно играет роль диагностического признака развития (как прогрессивного, так и регрессивного)². Категория «качество права» методологически предопределяет рассуждения о дефектах в праве, и проблема качества правовых механизмов пока не стала объектом комплексного исследования юридической науки³. Эффективность определенного правового регулятора, в свою очередь, является показателем качества системы правового регулирования. Соотношение качества и эффективности закона также определяется в юридической литературе через категории статики и динамики. Так, существует мнение, согласно которому критические замечания по поводу слабой реализации законов и иных правовых актов и попытки исправить положение останутся, если не провести анализ качества закона с точки зрения статичной оценки его как юридического документа, с одной стороны, и динамики действия закона и определения его эффективности — с другой⁴. Таким образом, эффективность применения нормативных правовых актов зависит от множества факторов, однако определяющим выступает качество самого нормативного материала.

ОРВ необходимо рассматривать именно как институт повышения качества правового регулирования, а не «средство» или «инструмент» в «механизме нормотворчества и правового регулирования»⁵. Следует согласиться с представителями современной российской науки, которые полагают, что термины отражают устаревший методологический подход, понимающий право как механизм⁶. Подобная критика обосновывается тем, что терминология отражает механистические подходы точных наук, которые проникли в юридическую науку в конце XIX в. и были связаны с господствовавшим на тот период позитивистским типом правопонимания, а также философией классической рациональности.

Подходы к определению уровней и видов эффективности нормативно-правовых актов

Учеными выделяются различные уровни эффективности нормы права: неэффективная, малоэффективная, среднеэффективная, высокоэффективная⁷ и обладающая «отрицательной эффективностью»⁸. Нормы с отрицательной эффективностью являются дефектными и относятся к неэффективным нормам. С дефектными нормами мы сталкиваемся тогда, когда состояние какого-либо отношения ухудшилось в результате действия этой нормы. Для «диагностики» дефектной нормы важно правильно оценить результат ее действия и выяснить, не является ли этот результат следствием иных причин, не связанных с пороком самой нормы⁹. Если результат действия правовой нормы равен исходному состоянию, то перед нами фиктивная норма¹⁰.

¹ *Habermas J.* Between facts and norms / Trans. W. Rehg. Cambridge, 1996. Pp. 1–2.

² *Беляев М. А.* Эффективность нормативной регуляции в условиях экстенсивно расширяющейся правовой системы: диалектика количества и качества / Эффективность правового регулирования: монография / под общ. ред. А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беляева. М., 2022. 240 с.

³ *Кожокар И. П.* Юридическая методология формирования теории дефектов нормативно-правового регулирования / Философия права в современной России: некоторые подходы и направления: монография под ред. А. И. Овчинникова, И. П. Кожокаря М. 2023. 224 с.

⁴ *Кашанин А. В., Тихомиров Ю. А., Третьяков С. В.* Правовые акты: оценка последствий. М., 2010. С. 186.

⁵ Данный подход можно считать устаревшим, он разрабатывался в советской юриспруденции профессором Алексеевым, который изучал такие категории, как «механизм правового регулирования», «правовые средства», «стимулы и ограничения». *Алексеев С. С.* Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966, 187 с.

⁶ *Денисенко В. В.* Новое понимание правового регулирования в условиях юдификации общества / Эффективность правового регулирования: монография под общ. ред. А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беляева. М., 2022. 240 с.

⁷ См. *Фаткуллин Ф. Н., Чулюкин Л. Д.* Социальная ценность и эффективность правовой нормы. Казань 1977. С.32–33.

⁸ *Самощенко И. С., Никитинский В. И.* Изучение эффективности действующего законодательства Советское государство и право 1969. № 8 С. 56.

⁹ *Кузнецова О. А.* Пороки правовой нормы: «диагностика» и предупреждение. Журнал российского права № 3. 2005. С. 127–133.

¹⁰ *Кузнецова О. А.* Указ. соч. С. 129.

Также исследователи указывают на так называемые ложные нормы. Так, В. М. Баранов ложной считает норму, которая в силу тех или иных причин объективно сдерживает развитие деятельности в какой-либо сфере. И автор, таким образом, выделяет четыре случая ложной нормы:

- если она регулирует отмершие или не созревшие отношения;
- если она содержит множество исключений;
- растёт число предложений по ее совершенствованию и изменению;
- она чрезмерно («зарегулировала») общественные отношения¹¹.

В рамках данной классификации выявление ложной нормы в процессе публичных консультаций при проведении ОРВ и ОФВ возможно по критерию поступления большого количества предложений со стороны граждан. Будут выявляться и нормы по критерию «зарегулированности» общественных отношений в рамках ОФВ относительно действующих нормативно-правовых актов в контексте снижения административного бремени на бизнес. Соответственно, могут делаться в рамках процедуры ОФВ общие выводы, указывающие на наличие отмерших или не созревших отношений в сфере экономической деятельности и, соответственно, отмечающих необходимость ликвидации тех или иных норм права. Что касается второго из вышеперечисленных критериев — «если она содержит множество исключений», то здесь, скорее, данные недостатки норм могут выявляться в рамках правовой и антикоррупционной экспертиз и содержаться в их заключениях, так как более соответствуют целям и задачам данных экспертиз. Таким образом, сводные отчеты ОРВ и ОФВ могут содержать информацию, способствующую выявлению большинства видов ложных норм в сфере экономической деятельности.

ОРВ и ОФВ как институты, способствующие сокращению количества нормативно-правовых актов

Неконтролируемый рост количества нормативно-правовых актов отрицательно влияет на эффективность права. На сегодняшний день в Российской Федерации существует проблема увеличения количества нормативно-правовых актов в сфере экономической деятельности. ОРВ и ОФВ являются институтами, способствующими повышению эффективности правового регулирования, сокращая количество нормативно-правовых актов. Так, в период с 1 ноября 2020 г. по 31 октября 2021 г. 6393 проекта НПА субъектов РФ прошли ОРВ, из них 14 % заключений были отрицательными. Также в период с 1 января 2020 г. по 31 декабря 2020 г. 427 нормативно-правовых актов субъектов РФ прошли ОФВ, был подготовлен 51 % отрицательных заключений¹². Далее на федеральном уровне в период с 1 января по 1 декабря 2022 г. подготовлено 1079 заключений об ОРВ, из которых 313 являются отрицательными. На уровне субъектов РФ в период с 1 ноября 2021 г. по 31 октября 2022 г. подготовлено 6606 заключений об ОРВ, из которых 11 % являются отрицательными. В период с 1 января 2021 г. по 1 января 2022 г. 427 нормативно-правовых актов субъектов РФ прошли ОФВ, 54 % из которых получили отрицательные заключения¹³.

Экономическая наука не содержит ответов на вопрос о неконтролируемом росте массива нормативно-правовых актов. В юриспруденции мнения по поводу данного явления неоднозначны. Так, В. М. Баранов считает, что причина данного феномена заключается в преобладании позитивистского типа правопонимания в современной России¹⁴. Однако иные ученые отмечают, что увеличение количества позитивного права является неизбежным спутником развития современной цивилизации, а также одним из проявлений «юридификации», присущей индустриально развитым странам и актуально не только для современной России¹⁵. Зачастую «реактивный» характер законотворчества предполагает приоритет «срочности» по отношению к «качеству» принимаемых решений. Даже в развитых странах — членах ОЭСР до сих пор не решены данные проблемы процесса законодательства, когда государственные органы под воздействием лоббизма и срочного принятия нормативно-правовых актов принимают решения не в пользу общественных интересов, что в итоге приводит к увеличению количества законов и их неэффективности¹⁶. Во многих государствах, например во Франции и Италии, внедрение оценки имело прямой целью снижение нормативной инфляции и уменьшение правовой нестабильности¹⁷.

¹¹ Баранов В. М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики. Саратов, 1989. С.349.

¹² URL: <http://orv.gov.ru/Content/Item?n=37352> (дата обращения: 09.08.2023).

¹³ URL: www.orv.gov.ru (дата обращения: 09.08.2023).

¹⁴ Баранов В. М. Размышления о современном правопонимании в России. Философия права в современной России: некоторые подходы и направления: монография / под ред. А. И. Овчинникова, И. П. Кожокаря М. 2023 224 с.

¹⁵ Habermas J. The theory of Communicative Action. Vol. 2. 1981. P. 357. Ю. Хабермас выделяет четыре исторических этапа юридификации западного общества. Первоначально этот этап был связан с периодом абсолютизма, когда позитивное право монополизировало право государственного принуждения за монархом, ослабив феодальное влияние. Затем происходит расширение правового регулирования в связи с формированием либерального правового государства, когда после буржуазных революций конституционное регулирование закрепляет гарантии политических и экономических прав от произвольного вторжения власти. Третий этап связан с предоставлением гражданам всеобщего избирательного права, что естественно расширило сферу позитивного права. Последняя четвертая «волна» юридификации связана с формированием социального государства (государства всеобщего благоденствия).

¹⁶ Harrison M. Assessing the Impact of Regulatory Impact Assessments Agenda. Vol. 16. № 3. P. 4149.

¹⁷ Brenner D., Fazekas M. Legislative effects of regulatory Impact Assessment: A comparative Event History Analysis of modifications of law in France, Italy, Hungary and the UK Technical Report, June 2020, Central European University & Government Transparency Institute.

ОРВ можно отнести к разумному и дифференцированному способу сокращения количества нормативно-правовых актов, сопоставляя с недифференцированными способами в системе регуляторной политики, например с «регуляторной гильотиной»¹⁸.

Таким образом, возможно выведение определения ОРВ с указанием на важность функции ОРВ как института, способствующего сокращению количества нормативно-правовых актов. Вначале можно привести в пример некоторые определения ОРВ, которые вывели известные исследователи в данной сфере. Так, например, Скотт Джейкобс, общепризнанный во всем мире специалист по регуляторной политике, дает следующее определение ОРВ: «Это инструмент, метод: 1) систематически и последовательно рассматривающий отдельные потенциальные последствия, вытекающие из действий правительства, и 2) передающий информацию лицам, принимающим решения»¹⁹. К. Киркпатрик и Д. Паркер рассматривают ОРВ как метод анализа политики, который предназначен для оказания помощи чиновникам в разработке, осуществлении и мониторинге усовершенствований регуляторных систем, представляя методологию для оценки вероятных и фактических последствий предлагаемого регулирования²⁰.

Таким образом, ОРВ можно определить как институт, позволяющий сопоставить проекты нормативно-правовых актов на соответствие основным целям и задачам правовой и, в частности, правотворческой политики государства, основным стратегическим документам государства, а также имеющий целью повышение качества и эффективности законов и подзаконных актов, сокращение количества нормативного массива в сфере экономической деятельности, включающий социолого-экономические методы расчетов и делиберативные формы участия населения в нормотворческом процессе.

Публичные консультации ОРВ и ОФВ как основание легитимности и эффективности норм права

Легитимность юридических правил служит основанием их эффективности. Внутреннее убеждение, а не сила и принуждение являются условием эффективности норм права²¹. Легитимность позитивного права — это признание позитивного права личностью, социальными группами и обществом в качестве приемлемого основания поведения²². Публичные консультации ОРВ можно отнести к рациональной стратегии легитимации права. Если в традиционном обществе легитимность носит характер внушения, связанного с религией и/или традицией, то с процессом общественной модернизации легитимность — это уже результат общественного консенсуса²³.

Публичные консультации представляют собой рациональную консенсуальную юридическую процедуру и служат основанием легитимности нормативно-правовых актов в экономической сфере. При проведении публичных консультаций ОРВ с заинтересованными представителями бизнеса обеспечивается легитимность норм права на уровне личности при участии индивидуальных предпринимателей, а также социальных групп, например, в лице бизнес-сообществ.

В отечественной литературе вопросам легитимности норм права уделяется недостаточно внимания, в то время как смежной концепции «законности» норм права до сих пор уделяется большое внимание. Законности уделялось значительное внимание в советской юридической науке, однако смена политического режима требует пересмотра приоритетов в изучении правовых феноменов.

В западном обществе проблема отчуждения общества от власти наблюдалась уже в середине прошлого столетия, и это породило поиск выхода из кризиса в виде появления делиберативных процедур.

В современной России также существует проблема отчуждения общества от власти и права. Рассматривая западное общество середины прошлого столетия и современное российское общество, важно отметить, что при сравнении подобных кризисов выявляется множество различий, обусловленных разным историческим развитием, на которых подробно останавливаться в рамках данной статьи не является целесообразным. Однако существуют и определенные сходства, породившие подобный кризис, такие как формализм права, сложность языка законов, порождающая непонимание их содержания у населения, «юридификация» в виде неконтролируемого роста числа законов.

Делиберативные процедуры в форме публичных консультаций ОРВ существуют в Российской Федерации с 2010 г., однако их полноценное проведение сталкивается со множеством проблем. Здесь важно напомнить, что при проведении публичных консультаций важно учитывать все преимущества и недостатки, «подводные камни» данной процедуры. Консультации могут как иметь конечным результатом лучшее качество доказательного

¹⁸ Дидикин А. Б. Теория практика регуляторной политики. М. 2020. С. 23.

¹⁹ Jacobs S. H. An overview of Regulatory Impact Analysis in OECD countries Regulatory Impact Analysis: Best Practices in OECD countries. Paris. OECD Publications. 1997. URL: <https://www.oecd.org/regreform/regulatory-policy/ria.htm> (дата обращения: 19.08.2022).

²⁰ Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact Assessment and Regulatory Governance in Developing Countries. Public Administration and development, 2014. № 34. Pp. 162–168.

²¹ Boas F. Anthropology and Modern Life. The Norton Library 1962. P. 1118.

²² Денисенко В. В. Легитимность права (теоретико-правовое исследование) М. 2022 С. 77.

²³ Денисенко В. В. Указ. соч. С. 107.

регулирования, так и приводить к «регуляторному захвату»²⁴. Традиции исследования регуляторного захвата связаны с опубликованием статьи Джорджа Стиглера «Теория экономического регулирования»²⁵. Теория концентрируется на результатах коллективного действия групп интересов бизнеса, извлекающего экономические выгоды и отражающего преобладание частных интересов над интересами общества. Так же, как указывал У. Джордан, «захват» обусловлен высокой концентрацией интересов небольшой группы лиц в сравнении с рассеянными интересами потребителей²⁶.

В сознании подавляющего большинства наших граждан само понятие справедливости соотносится исключительно с морально-этическими нормами и культурными традициями (которые существенно различаются в зависимости от этнической и религиозной принадлежности), противопоставляется законодательному регулированию как формальному, и тем самым блокируется одна из основных целей демократического государства: построение единого правового поля²⁷. Предприниматель должен четко осознавать, что именно следование букве закона позволит ему наибольшим образом приблизиться к успеху²⁸. Как отмечает Ю. А. Тихомиров, полноценное проведение ОРВ может столкнуться с отсутствием культуры политического участия, публичных обсуждений, апатией со стороны общества²⁹, порождая, соответственно, кризисы делиберативной демократии и легитимности. Со стороны государственных органов возможен перекося в сторону налаживания диалога с более выгодными группами и избегание обсуждений с неудобными общественными организациями.

Таким образом, необходимо повышение качества проведения публичных консультаций в целях повышения легитимности права и, как следствие, эффективности правового регулирования.

Корректное определение целей в сводных отчетах ОРВ и ОФВ как условие повышения качества и эффективности правового регулирования

Сводный отчет — ключевой документ, а заключение — итоговый документ при проведении процедуры оценки, поэтому от качества подготовки данных документов зависит качество правового регулирования в целом. В данном пункте, а также ниже в данном исследовании в пункте 7 условно будут применяться оба понятия, как «качество», так и «эффективность» нормативно-правовых актов. Целесообразным является обращение к вышеупомянутому критерию деления качества и эффективности как соотношению статичности и динамики, предложенному в коллективной монографии под общей редакцией профессора Ю. А. Тихомирова. Здесь необходимо обращаться к обоим категориям, так как сводные отчеты ОРВ содержат информацию о еще не вступившем в силу нормативно-правовом акте, соответственно, на данном этапе еще не представляется возможным делать выводы о результатах практического применения норм права. Мы можем только прогнозировать будущую эффективность и анализировать качество проекта. Однако в отношении ОФВ возможным является анализ уже действующих нормативно-правовых актов и их эффективности. Данные понятия будут подробнее раскрыты в параграфе 6 данной статьи, где ОРВ и ОФВ рассматриваются как варианты моделирования и прогнозирования в праве.

Одним из ключевых элементов в сводном отчете ОРВ является определение целей проекта нормативно-правового акта. Впервые о целях в праве наиболее подробно написал научные труды Р. Иеринг. С тех пор и по настоящее время телеология проникает в нормотворчество, его методологию. Р. Иеринг утверждает, что «цель — творец и единственный источник права, по своей сути всегда содержит определенный образ будущего, если не должного, то, по крайней мере, желаемого, к которому она стремится»³⁰.

В современных науках все больше внимания уделяется вопросу целеполагания. Невзирая на то, что указанный вопрос не является новым, к нему весьма часто обращаются, причем не только в праве, но и менеджменте, педагогике, экономике и ряде других наук. Целеполагание в нормотворчестве — осмысление субъектами правотворческой деятельности как проблемы в сфере законодательства, требующей разрешения, а именно, принятия нормативного акта, предполагающего создание совокупности целей, задач и функций, а также способов их достижения в правотворчестве³¹.

«Важный элемент сводного отчета — формулирование целей предлагаемого регулирования. Здесь желательно отметить их соответствие принципам правового регулирования в целом, программным документам федерального

²⁴ Carroll P. Does regulatory impact assessment lead to better policy? Policy and Society, 2010. P. 113–122.

²⁵ Stigler. The Theory of Economic Regulation Bell Journal of Economics and Management Science, 1971. P. 318.

²⁶ См. подробнее: Jordan W.A. Producer Protection, Prior Market Structure and the Effects of Government Regulation Journal of Law and Economics. 1972. Vol. 15. April. P. 15176.

²⁷ См.: Ясюкова Л. А. Правовое сознание в менталитете российских бизнесменов Вестник Санкт-Петербургского университета Сер. 12. 2008 Вып. 1 Социология. С. 73–84.

²⁸ См.: Сальникова О. Ю. Сравнительный анализ особенностей правосознания лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, на примере Японии и России. Молодой ученый, 2014. № 6 (65). С. 573–575.

²⁹ См.: Кашанин А. В., Тихомиров Ю. А., Третьяков С. В. Правовые акты: оценка последствий. М., 2010. С. 61103.

³⁰ Иеринг Р. Цель в праве. 1877. Т. 1. СПб. Пер. В. Р. Лицкого, Н. В. Муравьева, Н. Ф. Дерюжинского, под ред. В. Р. Лицкого. 1881. 412 с.

³¹ Азархин А. В. Цель и целеполагание в правотворчестве как критерий эффективности гражданского законодательства Вестник Волжского им. В. Н. Татищева №2 Том. 1 2016.

или местного уровня. Ключевыми в сводном отчете остаются вопросы, связанные с влиянием на предпринимательскую среду, которые в первую очередь интересуют участников публичных консультаций»³².

От того, как верно будет поставлена цель и как тщательно будут подобраны средства ее осуществления, зависит эффективность правового регулирования общественных отношений³³. Цель нормотворчества — это фактор эффективности законодательства. Цель нормотворчества связана с такими понятиями, как целенаправленность и целесообразность нормотворчества.

Если цель поставлена некорректно, оценивать эффективность или неэффективность подобной нормы не представляется обоснованным. Следовательно, если цель определена неправильно, то ее достижение вовсе не будет свидетельствовать о социальной эффективности действия правовой нормы.

Учеными выявлены на основе мониторинга возможные варианты неправильного формулирования целей НПА как предмета правовой экспертизы:

- цель не определена;
- цель сформулирована, но не как очевидный (измеряемый предвосхищаемый) результат;
- цель сформулирована, но не соответствует содержанию НПА, то есть целям, которые НПА действительно преследует;
- цель определена как ясный измеряемый предвосхищаемый результат и соответствует содержанию НПА³⁴.

Х. Вольманн отмечает, что чем более отдаленна и релевантна цель, тем сложнее ее операционализировать и придать ей конкретную форму (например, конечные цели или эффекты «более широкого политико-демократического контекста»)³⁵.

Также на правильность постановки целей могут оказывать влияние такие факторы, как некорректность постановки целей, обусловленной исключительно интересами политических элит. Отсутствие учета согласованности социальных интересов, формальный перенос внимания на юридическую цель также препятствуют корректности постановки целей.

Таким образом, ОРВ и ОФВ являются институтами, в которых находят применение и развитие телеологические подходы в современном нормотворчестве, и органам, ответственным за составление сводных отчетов об ОРВ, необходимо уделять особенное внимание, а также корректным формулировкам целей в них. Правильное определение целей проектов нормативно-правовых актов играет одну из ключевых ролей в нормотворческом процессе и влияет на качество правового регулирования.

Сводные отчеты ОРВ и ОФВ как варианты моделирования и прогнозирования в праве

Сводные отчеты по результатам ОРВ являются средством прогнозирования правовых рисков. Соответственно, при составлении сводных отчетов ОРВ формируются правовые модели. Ключевая задача юридического прогнозирования состоит в определении комплекса мер по желательному развитию правовых явлений и процессов, основанного на прогнозе перспективных направлений действующего позитивно-правового регулирования и правовых моделей с целью обеспечения равновесного состояния правовой системы³⁶. Правовые модели как прогнозируемый вариант правового регулирования могут быть представлены в виде нормативной, организационной, правообразующей, законотворческой, правореализационной и правоприменительной моделей³⁷. Соответственно, сводные отчеты ОРВ содержат в себе законотворческую модель, итоговые документы ОФВ содержат правореализационную и правоприменительную модели. Подобные модели основаны на внедрении в законотворческий процесс прогнозистического этапа, предусматривающего возможное отклонение от положений, прописанных в проекте нормативного правового акта, и его будущую эффективность³⁸.

Прогнозы связаны с такими категориями, как абсолютная и относительная верифицируемость. Данные понятия подразумевают: первые, в свою очередь, те, которые эмпирически подтверждают выдвинутые гипотезы, а вторые — те, которые возможны только после перехода периода упреждения прогноза из будущего в прошлое. Соответственно, сводные отчеты по результатам ОРВ содержат в себе относительно верифицируемые прогнозы в сфере законотворчества, а сводные отчеты по результатам ОФВ — абсолютно верифицируемые прогнозы.

³² Тургель И. Д. Оценка регулирующего воздействия и регуляторная политика. М., 2022. С. 60.

³³ Азархин А. В. Указ. соч.

³⁴ Самохина Е. Ю. Правовая экспертиза целей закона. Юридическая техника. 2022. № 16. С. 626–631.

³⁵ Wolmann H. Evaluation in Public-sector reform: Toward a “third wave” of evaluation? / Wolmann (ed.). Evaluation in Public sector Reform, Cheltenham Northampton: Edgar Elgar, 2003. P. 111.

³⁶ Агамиров К. В. Прогнозирование правовых рисков в механизме регуляторной политики Регуляторная политика в России: проблемы теории и практики: научных трудов под ред. А. Б. Дидикина М., 2019. С. 27–36.

³⁷ Агамиров К. В. Указ. соч. С. 30.

³⁸ Агамиров К. В. Указ. соч. С. 34.

Заключения ОРВ и ОФВ как факторы повышения качества и эффективности правового регулирования

Мнения исследователей по поводу того, является ли заключение необходимым элементом экспертизы, расходятся. Так, например, Ю. В. Сидельников не включает заключение в состав обязательных элементов³⁹. Н. В. Мамитова полагает, что «первым сущностным элементом экспертизы является сам процесс исследования в определенной сфере, а вторым — заключение, составленное специалистом по результатам проведенного исследования, оформленное в виде официального документа, который подтверждает проведение данного исследования»⁴⁰.

От качества заключений по результатам ОРВ и ОФВ зависит качество правового регулирования в целом. Цель анализа качества ОРВ — не переделывать заключение об ОРВ, а лишь выявить, соответствует ли проведенная оценка установленным требованиям⁴¹. Наиболее известные авторы, которые изучают данную проблематику: это Роберт Хан⁴², Клаудио Радаелли⁴³, Андреа Ренда⁴⁴, Скотт Джекобс⁴⁵, Колин Киркпатрик⁴⁶. В результате анализа и систематизации данной литературы российскими учеными предложена схема анализа качества заключений ОРВ. Так, систему анализа качества заключений делят обычно на несколько частей⁴⁷.

Признать работу уполномоченного органа в сфере ОРВ по подготовке заключений об ОРВ качественной можно в случае, если он своевременно выявляет и предотвращает введение избыточных обязанностей и ограничений, завышенных издержек для субъектов экономической деятельности, необоснованных расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации. Лучшими практиками признаются результаты ОРВ, содержащие достаточное количество расчетов издержек и доходов государства, с одной стороны, и предпринимательского сектора — с другой, позволяющих прозрачно обосновать выбранный вариант регулирования или отклонить его⁴⁸.

В обоснование важности такого элемента ОРВ, как заключения, приведем несколько примеров из рубрики «Лучшие практики ОРВ». Так, отрицательное заключение об экспертизе областного закона о квотировании рабочих мест для трудоустройства выпускников вынесено ввиду низкой вероятности трудоустройства выпускника на зарезервированное работодателем место. В связи с чем затраты по созданию рабочего места отнесены к необоснованным⁴⁹. Далее, например, проведена процедура ОРВ проекта постановления Кабинета министров Чувашской Республики «Об утверждении Порядка организации дублирования сигналов о возникновении пожара в подразделения пожарной охраны на территории Чувашской Республики», и эффект от проведения процедуры ОРВ оценен в объеме 107,45 млн руб.⁵⁰ В ноябре 2022 г. Комитетом экономического развития и инвестиционной деятельности Ленинградской области было подготовлено отрицательное заключение об экспертизе Порядка выдачи без проведения открытого конкурса свидетельства об осуществлении перевозок по межмуниципальному или смежному межрегиональному маршруту регулярных перевозок по нерегулируемым тарифам и карт соответствующего маршрута. В ходе рабочего совещания, состоявшегося 16 января 2023 г., были сняты разногласия. Замечания и предложения, изложенные в заключении об экспертизе приказа, в полном объеме были учтены Ко-

³⁹ Сидельников Ю. Экспертиза: состояние и тенденции развития Мировая экономика и международные отношения 1997. № 2. С. 123.

⁴⁰ Мамитова Н. В. Правовая экспертиза российского законодательства. М., 2021. С. 30.

⁴¹ Держман Д. О. Механизмы проведения анализа качества оценки регулирующего воздействия Материалы Апрельской международной конференции М. 2012.

⁴² Hahn R. W., Litan R. E. Counting regulatory benefits and costs: Lessons for the U.S. and Europe. AEI – Brookings Joint Center for regulatory studies 2004.

⁴³ Radaelli C. M., Meuwese A. C. M. Impact Assessment indicators. Measuring the quality of impact assessment. Centre for European Governance, Department of politics, University of Exeter, 2007.

⁴⁴ Renda A. Impact Assessment in the EU: the state of the art and the art of the state. Centre for European Policy Studies, Brussels, 2006.

⁴⁵ Jacobs S. Current trends in regulatory impact analysis: the challenges of mainstreaming RIA into Policy-making. The international Trade Center, Washington, DC, 2006.

⁴⁶ Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact assessment: Towards better regulation? Cheltenham: Edward Elgar, 2007.

⁴⁷ Держман Д. О. Указ. соч. Так, например, предложена схема, состоящая из трех частей: 1. Тест полноты заключений. 2. Тест качества заключения. 3. Углубленный тест качества ОРВ. Тест полноты заключений делится, в свою очередь, на проверку наличия требуемых элементов и проверку использования требуемых аналитических инструментов. Тест качества заключений состоит, в свою очередь, из модуля оценки качества каждого элемента заключения, модуля оценки качества применяемых аналитических инструментов, модуля оценки достоверности информации. Именно на основе результатов теста качества заключений должна формироваться итоговая позиция центрального органа ОРВ относительно качества проведенной ОРВ. Для небольшого числа заключений требуется более тщательная проверка и углубленный тест качества ОРВ, который, в свою очередь, включает в себя: углубленную оценку качества элементов заключения, углубленную оценку качества применяемых аналитических инструментов, оценку достоверности информации, экспертную оценку достоверности выводов и результатов ОРВ. Углубленный тест анализа содержания имеющегося заключения, проведение дополнительных исследований влияния регулирования (от проведения дополнительного числа публичных консультаций вплоть до проведения мини-ОРВ) независимым пулом экспертов и формирование их собственной позиции относительно качества и достоверности первоначального заключения.

⁴⁸ Тургель А. Д. Указ. соч. С. 69.

⁴⁹ URL: <http://orv.gov.ru/Content/Item?n=39848> (дата обращения: 19.04.2023).

⁵⁰ URL: <https://regulations.cap.ru/projects/4732> (дата обращения: 19.04.2023).

митетом Ленинградской области по транспорту. Так, из приказа были исключены избыточные документы, а также требование о необходимости прошивки и нумерации всех листов заявки⁵¹.

Придание блокирующего характера заключениям ОРВ и ОФВ вместо рекомендательного повысит качество и эффективность правового регулирования.

Заключение

Таким образом, использование институтов ОРВ и ОФВ обладает значительным потенциалом положительного воздействия на нормотворческий процесс и способствует повышению качества и эффективности нормативно-правовых актов. Данные институты содержат делиберативные процедуры, которые являются основанием легитимности норм права. Легитимность, в свою очередь, является основанием эффективности норм права. Необходимо совершенствование процесса публичных консультаций, преодоление имеющихся проблем, как со стороны представителей гражданского общества, так и со стороны власти. ОРВ и ОФВ являются вариантами прогнозирования и моделирования в праве. Совершенствование составления сводных отчетов и заключений ОРВ и ОФВ будет способствовать повышению качества проведения ОРВ и ОФВ и правового регулирования в сфере экономической деятельности. В частности, важным является правильное определение целей введения нормативно-правового акта в сводных отчетах и введение блокирующего характера заключениям.

Литература

1. Агамиров К. В. Прогнозирование правовых рисков в механизме регуляторной политики. В кн.: Регуляторная политика в России: проблемы теории и практики: сборник научных трудов под ред. А. Б. Дидикина. М., 2019. 80 с.
2. Азархин А. В. Цель и целеполагание в правотворчестве как критерий эффективности гражданского законодательства. Вестник Волжского университета им. В. Н. Татищева. № 2. Т. 1. 2016. С. 84–90.
3. Алексеев С. С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М., 1966. 187 с.
4. Баранов В. М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики. Саратов, 1989. 400 с.
5. Баранов В. М. Размышления о современном правопонимании в России. В кн.: Философия права в современной России: некоторые подходы и направления: монография. Под ред. А. И. Овчинникова, И. П. Кожокаря. М., 2023. 224 с.
6. Беляев М. А. Эффективность нормативной регуляции в условиях экстенсивно расширяющейся правовой системы: диалектика количества и качества. В кн.: Эффективность правового регулирования. Под общ. ред. А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беляева. М., 2022. 308 с.
7. Денисенко В. В. Новое понимание правового регулирования в условиях юридикации общества. В кн.: Эффективность правового регулирования: монография. Под общ. ред. А. В. Полякова, В. В. Денисенко, М. А. Беляева. М., 2022. 308 с.
8. Дерман Д. О. Механизмы проведения анализа качества оценки регулирующего воздействия. В кн.: Материалы 13 Апрельской международной конференции. М., 2012.
9. Дидикин А. Б. Теория и практика регуляторной политики. М., 2020.
10. Иеринг Р. Цель в праве. 1877. Т. 1. СПб. Пер. В. Р. Лицкого, Н. В. Муравьева, Н. Ф. Дерюжинского. Под ред. В. Р. Лицкого. 1881. 412 с.
11. Кашанин А. В., Тихомиров Ю. А., Третьяков С. В. Правовые акты: оценка последствий. М., 2010. 220 с.
12. Кожокар И. П. Юридическая методология формирования теории дефектов нормативно-правового регулирования. В кн.: Философия права в современной России: некоторые подходы и направления: монография. Под ред. А. И. Овчинникова, И. П. Кожокаря. М., 2023. 224 с.
13. Кузнецова О. А. Пороки правовой нормы: «диагностика» и предупреждение. Журнал российского права, 2005. № 3. С. 127–133.
14. Мамитова Н. В. Правовая экспертиза российского законодательства. М., 2021. 224 с.
15. Сальникова О. Ю. Сравнительный анализ особенностей правосознания лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, на примере Японии и России. Молодой ученый, 2014. № 6 (65). С. 573–575.
16. Самохина Е. Ю. Правовая экспертиза целей закона. Юридическая техника, 2022. № 16. С. 626–631.
17. Самощенко И. С., Никитинский В. И. Изучение эффективности действующего законодательства. Советское государство и право, 1969. № 8. С. 3–19.
18. Сидельников Ю. Экспертиза: состояние и тенденции развития. Мировая экономика и международные отношения, 1997. № 2. С. 122–130.
19. Тургель И. Д. Оценка регулирующего воздействия и регуляторная политика. М., 2022. 222 с.
20. Фаткуллин Ф. Н., Чулюкин Л. Д. Социальная ценность и эффективность правовой нормы. Казань, 1977. 119 с.

⁵¹ URL: <https://regulation.lenreg.ru/projects#npa=12114> (дата обращения: 19.04.2023).

21. Ясюкова Л. А. Правовое сознание в менталитете российских бизнесменов. Вестник Санкт-Петербургского университета. Сер. 12. 2008. Вып. 1. Социология. С. 73–84.
22. Boas F. Anthropology and Modern Life. The Norton Library. 1962. Pp. 11–18.
23. Brenner D., Fazekas M. Legislative effects of regulatory Impact Assessment: A Comparative Event History Analysis of modifications of law in France, Italy, Hungary and the UK. Technical Report. June 2020. Central European University & Government Transparency Institute.
24. Carroll P. Does regulatory impact assessment lead to better policy? Policy and Society, 2010. No. 29. Pp. 113–120.
25. Habermas J. Between facts and norms / Trans. W. Rehg. Cambridge, 1996.
26. Habermas J. The theory of Communicative Action. Vol. 2. 1981.
27. Hahn R. W., Litan R. E. Counting regulatory benefits and costs: Lessons for the U.S. and Europe. AEI — Brookings Joint Center for regulatory studies. 2004.
28. Harrison M. Assessing the Impact of Regulatory Impact Assessments. Agenda. Vol. 16. No. 3. Pp. 41–49.
29. Jacobs S. H. An overview of Regulatory Impact Analysis in OECD countries. Regulatory Impact Analysis: Best Practices in OECD countries. Paris. OECD Publications. 1997. URL: www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/35258828.pdf (дата обращения: 09.08.2023).
30. Jacobs S. H. Current trends in regulatory impact analysis: the challenges of mainstreaming RIA into Policy-making. The international Trade Center, Washington DC. 2006.
31. Jordan W. A. Producer Protection, Prior Market Structure and the Effects of Government Regulation. Journal of Law and Economics, 1972. Vol. 15. April. Pp. 151–176.
32. Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact Assessment and Regulatory Governance in Developing Countries. Public Administration and development. 2014. No. 34. Pp. 162–168.
33. Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact assessment: Towards better regulation? Cheltenham: Edward Elgar, 2007.
34. Radaelli C. M., Meuwese A. C. M. Impact Assessment indicators. Measuring the quality of impact assessment. Centre for European Governance, Department of politics, University of Exeter. 2007.
35. Renda A. Impact Assessment in the EU: the state of the art and the art of the state. Centre for European Policy Studies, Brussels. 2006.
36. Wolmann H. Evaluation in Public-sector reform: Toward a “third wave” of evaluation? H. Wolmann (ed.). Evaluation in Public sector Reform, Cheltenham. Northampton: Edgar Elgar, 2003. Pp. 1–11.

References

1. Agamirov, K. V. Forecasting Legal Risks in the Mechanism of Regulatory Policy [Prognozirovanie pravovykh riskov v mehanizme reguljatornoj politiki]. In: Regulatory Policy in Russia: problems of theory and practice: Collection of scientific papers edited by A. B. Didikin [Reguljatornaja politika v Rossii: problemy teorii i praktiki: Sbornik nauchnykh trudov pod red. A. B. Didikina]. M., 2019. 80 p.
2. Azarkhin, A. V. The Objective and Definition of Objectives in Lawmaking as Criterion of Effectivity of the Civil Legislation [Cel' i celepolaganie v pravotvorchestve kak kriterij effektivnosti grazhdanskogo zakonodatel'stva]. Tatishchev Volzhsky University Bulletin [Vestnik Volzhskogo Universiteta im. V. N. Tatishheva]. 2016. No. 2. Vol. 1. Pp. 84–90.
3. Alekseev, S. S. Mechanism of Legal Regulation in the Socialist State [Mehanizm pravovogo regulirovaniya v socialistscheskom gosudarstve]. Moscow, 1966. 187 p.
4. Baranov, V. M. Truthfulness of norms of Soviet law. Problems of theory and practice [Istinnost' norm sovetskogo prava. Problemy teorii i praktiki]. Saratov, 1989. 400 p.
5. Baranov, V. M. Reflections on Modern Legal Understanding in Russia [Razmyshleniya o sovremennom pravoponimanii v Rossii]. In: Philosophy of law in modern Russia: some approaches and directions: monograph [Filosofija prava v sovremennoj Rossii: nekotorye podhody i napravleniya: monografija]. Edited by A. I. Ovchinnikov, I. P. Kozhokar. M., 2023. 224 p.
6. Belyaev, M. A. Efficiency of Normative Regulation in Conditions of Extensively Expanding Legal System: Dialectics of Quantity and Quality [Jeffektivnost' normativnoj reguljacji v uslovijah jekstensivno rasshirajushhejsja pravovoj sistemy: dialektika kolichestva i kachestva]. In: Effectiveness of Legal Regulation [Jeffektivnost' pravovogo regulirovaniya]. Edited by A. V. Polyakov, V. V. Denisenko, M. A. Belyaev. M., 2022. 308 p.
7. Denisenko, V. V. New Understanding of Legal Regulation in the Conditions of Juridification of Society [Novoe ponimanie pravovogo regulirovaniya v uslovijah juridifikacii obshhestva]. In: Efficiency of legal regulation: a monograph [Jeffektivnost' pravovogo regulirovaniya: monografija]. Edited by A. V. Polyakov, V. V. Denisenko, M. A. Belyaev. Moscow, 2022. 308 p.
8. Derman, D. O. Mechanisms of Quality Analysis of Regulatory Impact Assessment [Mehanizmy provedeniya analiza kachestva ocenki regulirujushhego vozdeystviya]. In: Proceedings of the 13th April International Conference [Materialy 13 Aprel'skoj mezhdunarodnoj konferencii]. Moscow, 2012.
9. Didikin, A. B. Theory and Practice of Regulatory Policy [Teorija i praktika reguljatornoj politiki]. M., 2020.
10. Iering, R. Purpose in Law [Cel' v prave]. 1877. T. 1. St. Petersburg. Per. V. R. Litsky, N. V. Muravyov, N. F. Deryuzhinsky, edited by V. R. Litsky. 1881. 412 p.

11. Kashanin, A. V., Tikhomirov, Y. A., Tretyakov, S. V. Legal Acts: Assessment of Consequences [Pravovye akty: ocenka posledstviy]. Moscow, 2010. 220 p.
12. Kozhokar, I. P. Legal Methodology of Formation of the Theory of Defects of Normative-Legal Regulation [Juridicheskaja metodologija formirovaniya teorii defektov normativno-pravovogo regulirovaniya]. In: Philosophy of law in modern Russia: some approaches and directions: monograph [Filosofija prava v sovremennoj Rossii: nekotorye podhody i napravleniya: monografija]. Edited by A. I. Ovchinnikov, I. P. Kozhokar. M., 2023. 224 p.
13. Kuznetsova, O. A. Vices of Legal Norm: "Diagnostics" and Prevention [Poroki pravovoj normy: "diagnostika" i preduprezhdenie]. Journal of Russian Law [Zhurnal rossijskogo prava]. 2005. No. 3. Pp. 127–133.
14. Mamitova, N. V. Legal Expertise of the Russian Legislation [Pravovaja jekspertiza rossijskogo zakonodatel'stva]. M., 2021. 224 p.
15. Salnikova, O. Yu. Comparative Analysis of the Peculiarities of Legal Consciousness of Persons Engaged in Entrepreneurial Activity, on the Example of Japan and Russia [Sravnitel'nyj analiz osobennostej pravosoznaniya lic, osushhestvlyajushhih predprinimatel'skuju dejatel'nost', na primere Japonii i Rossii]. Young Scientist [Molodoj uchenyj]. 2014. No. 6 (65). Pp. 573–575.
16. Samokhina, E. Yu. Legal Expertise of the Purposes of the Law. Legal Technics [Yuridicheskaya tekhnika]. 2022. No. 16. Pp. 626–631.
17. Samoshchenko, I. S., Nikitinsky, V. I. Studying the Effectiveness of the Current Legislation [Izuchenie jeffektivnosti dejstvujushhego zakonodatel'stva]. Soviet State and Law [Sovetskoe gosudarstvo i pravo], 1969. No. 8. Pp. 3–19.
18. Sidelnikov, Yu. Expertise: State and Trends of Development [Jekspertiza: sostojanie i tendencii razvitiya]. World Economy and International Relations [Mirovaja jekonomika i mezhdunarodnye otnoshenija]. 1997. No. 2. Pp. 122–130.
19. Turgel, I. D. Evaluating the Regulatory Impact and Regulatory Policy [Ocenka regulirujushhego vozdejstviya i reguljatornaja politika]. M., 2022. 222 p.
20. Fatkullin, F. N., Chulyukin, L. D. Social Value and Effectiveness of Legal Norm [Social'naja cennost' i jeffektivnost' pravovoj normy]. Kazan, 1977. 119 p.
21. Yasyukova, L. A. Legal Consciousness in the Mentality of Russian Businessmen [Pravovoe soznanie v mentalitete rossijskih biznesmenov]. St. Petersburg University Bulletin [Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta]. Ser. 12. 2008. Issue 1. Sociology. Pp. 73–84.
22. Boas F. Anthropology and Modern Life. The Norton Library. 1962. Pp. 11–18.
23. Brenner D., Fazekas M. Legislative effects of regulatory Impact Assessment: A Comparative Event History Analysis of modifications of law in France, Italy, Hungary and the UK. Technical Report. June 2020. Central European University & Government Transparency Institute.
24. Carroll P. Does regulatory impact assessment lead to better policy? Policy and Society, 2010. No. 29. Pp. 113–12
25. Habermas J. Between facts and norms / Trans. W. Rehg. Cambridge, 1996.
26. Habermas J. The theory of Communicative Action. Vol. 2. 1981.
27. Hahn R. W., Litan R. E. Counting regulatory benefits and costs: Lessons for the U.S. and Europe. AEI — Brookings Joint Center for regulatory studies. 2004.
28. Harrison M. Assessing the Impact of Regulatory Impact Assessments. Agenda. Vol. 16. No. 3. Pp. 41–49.
29. Jacobs S. H. An overview of Regulatory Impact Analysis in OECD countries. Regulatory Impact Analysis: Best Practices in OECD countries. Paris. OECD Publications. 1997. URL: www.oecd.org/gov/regulatorypolicy/35258828.pdf (дата обращения: 09.08.2023).
30. Jacobs S. H. Current trends in regulatory impact analysis: the challenges of mainstreaming RIA into Policy-making. The international Trade Center, Washington DC. 2006.
31. Jordan W. A. Producer Protection, Prior Market Structure and the Effects of Government Regulation. Journal of Law and Economics, 1972. Vol. 15. April. Pp. 151–176.
32. Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact Assessment and Regulatory Governance in Developing Countries. Public Administration and development. 2014. No. 34. Pp. 162–168.
33. Kirkpatrick C., Parker D. Regulatory Impact assessment: Towards better regulation? Cheltenham: Edward Elgar, 2007.
34. Radaelli C. M., Meuwese A. C. M. Impact Assessment indicators. Measuring the quality of impact assessment. Centre for European Governance, Department of politics, University of Exeter. 2007.
35. Renda A. Impact Assessment in the EU: the state of the art and the art of the state. Centre for European Policy Studies, Brussels. 2006.
36. Wolmann H. Evaluation in Public-sector reform: Toward a "third wave" of evaluation? H. Wolmann (ed.). Evaluation in Public sector Reform, Cheltenham. Northampton: Edgar Elgar, 2003. Pp. 1–11.