

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ НИЖЕГОРОДСКИЙ
ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. Н. И. ЛОБАЧЕВСКОГО»**

На правах рукописи



ДАВЫДОВ

Константин Владимирович

**АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ: КОНЦЕПЦИЯ ПРАВОВОГО
РЕГУЛИРОВАНИЯ**

12.00.14 – Административное право; административный процесс

Диссертация

на соискание ученой степени доктора юридических наук

Научный консультант:

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки Российской Федерации

Старилов Юрий Николаевич

Нижний Новгород – 2020

Оглавление

Введение	4
Глава 1. Общая характеристика административных процедур	24
§1. Административный процесс и административные процедуры	24
§2. Понятие и сущность административных процедур.....	45
§3. Виды административных процедур	76
Глава 2. Принципы административных процедур	117
§1. Общая характеристика системы принципов административного права, процесса и процедур	117
§2. Универсальные принципы административного права..... и административных процедур.....	148
§3. Специальные принципы административных процедур	182
§4. Процедурные доктрины «естественной справедливости» и «хорошего управления»	205
Глава 3. Структура и содержание административной процедуры.....	228
§1. Стадии административной процедуры	228
§2. Участники административной процедуры	275
Глава 4. Административный акт как юридический результат	314
административной процедуры	314
§1. Общие вопросы соотношения административного акта и административной процедуры.....	314
§2. Действие, действительность и дефектность административных актов в законодательстве об административных процедурах	348
Глава 5. Правовое регулирование административных процедур.....	409
§1. Основные модели правового регулирования	409
административных процедур	409
§2. Законодательство об административных процедурах и административное усмотрение	455
§3. Проблемы и перспективы правового регулирования..... административных процедур в Российской Федерации	489
Заключение.....	527

Библиографический список	536
Приложение	603

Введение

Актуальность темы диссертационного исследования. Конец XX – начало XXI вв. стали эпохой усложнения социально-экономической, политической, правовой реальности. Развитие практически всех государств идет по пути расширения их функций, увеличения числа сфер, в которых осуществляется государственное управление, возрастания роли административного усмотрения. При этом традиционные проблемы «наложились» на новые вызовы и кризисные явления. Все указанное принуждает к более интенсивному поиску правовых форм и организационных моделей принятия законных, обоснованных и целесообразных управленческих решений.

Неудивительно, что последние десятилетия во многих странах прошли под знаком административных реформ. Модернизация российского административного права направлена на совершенствование не только системы внутриаппаратных отношений, но и взаимодействия государственных органов с населением по различным направлениям, в том числе оказания публичных услуг, реализации государственного контроля и надзора, обеспечения информационной открытости публичной администрации, внедрения новых электронных технологий в управленческий процесс.

Однако ключевой в документах стратегического развития Российской Федерации признается именно гуманитарная составляющая. Согласно Указу Президента РФ от 21.07.2020 № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года»¹ в числе основных обозначены следующие цели: осуществление прорывного развития Российской Федерации, увеличение численности населения страны, повышение уровня жизни граждан, создание комфортных условий для их проживания, раскрытие таланта каждого человека. Также необходимо отметить, что ряд задач устойчивого развития, признанных Российской Федерацией в рамках международного сотрудничества, непосредственно связан с совершенствованием государствен-

¹ Российская газета. 2020. 22 июля. № 159.

ного управления и имеет процедурное измерение (в частности, содействие верховенству права, борьба с коррупцией, создание эффективных, подотчетных и прозрачных учреждений на всех уровнях, ответственное принятие решений, обеспечение доступа общественности к информации и защита основных свобод)².

Роль надлежащего правового регулирования административных процедур в этом контексте невозможно переоценить. Современное государство не просто в одностороннем порядке воздействует на пассивные объекты, но взаимодействует с гражданами и организациями, признавая за ними правосубъектность и обеспечивая возможность участия в выработке административных решений, особенно когда таковые ухудшают правовое положение адресатов. Этот важный аспект развития публичного законодательства и практики его применения первичен, все остальные направления модернизации государственного управления (в том числе – внедрение электронных технологий) должны рассматриваться производными от него. Именно институт административных процедур может выступать средством наиболее глубоких преобразований государственного управления, способствуя достижению следующих задач: во-первых, создания гарантий защиты прав граждан и организаций во взаимных правоотношениях с государственными органами, должностными лицами (в том числе за счет обеспечения возможности отстаивать свою правовую позицию в процедуре), во-вторых, обеспечения законности и прозрачности, подконтрольности публичного управления, в-третьих, рационализации деятельности публичной администрации, в-четвертых, легитимации административных решений, в-пятых, создания правовых рамок административного

² Добровольный национальный обзор хода осуществления Повестки дня в области устойчивого развития на период до 2030 года (Материал подготовлен Аналитическим центром при Правительстве Российской Федерации, 2020) // Официальный сайт Министерства экономического развития Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <https://www.economy.gov.ru/material/file/dcbc39abeafb0418d9d48c06c958e454/obzor.pdf> (дата обращения: 1.06.2020).

усмотрения, в-шестых, противодействия коррупции, в-седьмых, стандартизации административной и судебной практики, а также стимулирования экономического роста и создания благоприятных условий для инвестиций.

Вместе с тем процедуры позитивной (бесспорной) деятельности органов исполнительной власти, несмотря на принятие большого количества преимущественно подзаконных нормативных правовых актов, так и не получили в российском публичном праве достаточно прочного и современного законодательного фундамента.

Таким образом, формирование единой и непротиворечивой адекватной усложнившейся социально-экономической, правовой реальности теории административных процедур, также поиск концепций надлежащего правового регулирования соответствующих отношений является одной из важнейших проблем современного публичного права как в России, так и за рубежом. Указанные обстоятельства определяют актуальность данного диссертационного исследования и его значимость для науки административного права.

Степень научной разработанности темы исследования. Вопросы развития, совершенствования и кодификации административного законодательства и административно-процессуальных отношений затрагивались в работах многих известных российских ученых. При этом монографические (в том числе диссертационные) исследования по общим вопросам именно административных процедур в разное время подготовили следующие представители науки административного права: Е. А. Дегтярева, М. О. Ефремов, С. З. Жене-тль, А. Н. Жеребцов, С. М. Зубарев, В. А. Зюзин, И. М. Лазарев, О. В. Морозова, А. А. Никольская, Т. Я. Хабриева, М. В. Силайчев, Р. С. Тихий, Ю. А. Тихомиров, Е. А. Чабан.

Диссертационные работы по отдельным видам или аспектам феномена административных процедур посвятили следующие специалисты в области административного права: С. В. Берестовой, О. С. Беркутова, Д. И. Елканова, О. Б. Кравченко, Н. Б. Малявина, Р. Н. Марифхонов, А. Н. Миронов, М. С. Морозова, В. Ш. Насибуллина, И. А. Нестеренко, С. В. Озюменко,

Д. А. Повный, А. А. Подзин, А. Е. Помазуев, Н. С. Посулихина, В. В. Ратников, Н. А. Рубанова, К. И. Фамиева, А. В. Филатова, Э. У. Шархемуллина.

Названные исследования, ставшие важной ступенью развития административно-правовой теории, вместе с тем были преимущественно посвящены анализу отдельных аспектов отечественного законодательства и правоприменительной практики. Следовательно, потребность в формировании в российской науке административного права единой непротиворечивой теории административных процедур, охватывающей многообразие всех процедур и связанных с ними правовых явлений, также учитывающей основные достижения зарубежного опыта, сохраняется. Указанное обстоятельство предопределяет значимость научного осмысления заявленной проблематики и выбор автором данной темы диссертации.

Объектом исследования являются урегулированные правом общественные отношения, возникающие в связи с взаимодействием органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных реализующих публичные функции организаций с гражданами и организациями по поводу принятия индивидуальных или нормативных административных актов.

Предметом исследования выступают нормы российского и зарубежного законодательства об административных процедурах, практика его применения административными органами и судами, доктринальные источники административного права, официальные аналитические материалы.

Цель исследования заключается в разработке концепции теории и практики правового регулирования административных процедур.

Для достижения цели исследования поставлены следующие **задачи**:

- 1) проанализировать понятие, признаки, сущность административных процедур;
- 2) выявить местоположение института административных процедур в системе административного права и процесса;
- 3) установить особенности содержания и реализации отдельных видов административных процедур;

4) выработать систему принципов административного права и административных процедур;

5) разработать предложения по внедрению в российское административное законодательство и практику его применения общих и специальных принципов административного права и административных процедур;

6) сформировать теорию структуры административных процедур;

7) определить систему участников административных процедур, также сформулировать основы их правового статуса с учетом основных достижений теории принципов административных процедур;

8) предложить новое научное содержание взаимосвязи законодательства об административных процедурах с институтом административных актов;

9) изучить феномены дефектности и недействительности административных актов как элементы предмета правового регулирования законодательства об административных процедурах;

10) выделить и проанализировать основные существующие модели правового регулирования административных процедур;

11) раскрыть новые направления юридикации административного усмотрения в законодательстве об административных процедурах;

12) сформулировать основные положения законодательного регулирования административных процедур в Российской Федерации.

Методологическая основа исследования обусловлена его объектом и предметом и включает философские, общие и специально-научные методы: диалектический, исторический, сравнительно-правовой, формально-логический, методы анализа и синтеза, метод абдукции. Вся система использованных методов познания была направлена на решение поставленных задач и достижение цели научной работы.

Специальные юридические методы способствовали формированию единой, внутренне непротиворечивой правовой теории, определению понятий и исследованию сущности правовых явлений. Историко-правовой метод позво-

лил провести ретроспективный анализ правового регулирования административных процессуальных отношений и проследить пути его развития. Особую роль в исследовании занимает сравнительно-правовой метод, позволивший выявить и сопоставить достоинства и недостатки, в том числе – пробелы правового регулирования административных процедур как в России, так и в зарубежных странах, установить тенденции дальнейшего развития и совершенствования соответствующего законодательства и практики его применения с учетом опыта зарубежных государств.

Теоретическую основу исследования составили научные труды ведущих отечественных и зарубежных ученых в области общей теории права, административного и других отраслей права.

В работе использованы научные выводы авторов, исследовавших проблематику юридического процесса в общей теории права: С. С. Алексеева, В. М. Горшенева, О. Э. Лейста, Е. Г. Лукьяновой, П. Е. Недбайло, С. Ф. Кечекьяна, В. Н. Протасова, М. С. Смольянова, М. С. Стороговича.

Выводы диссертации основаны на изучении теории административного права и процесса рубежа XIX-XX вв., в том числе работ В. А. Гагена, А. И. Елистратова, С. А. Корфа.

Использованы труды по общим вопросам административного права, процесса и процедур советских ученых и современных российских исследователей: А. Б. Агапова, Д. С. Андреева, Д. Н. Бахраха, К. С. Бельского, С. А. Белова, Р. Ф. Васильева, О. В. Гречкиной, Е. В. Гриценко, А. Б. Зеленцова, А. И. Каплунова, С. Д. Князева, Ю. М. Козлова, П. И. Кононова, А. П. Коренева, М. В. Костенникова, Е. В. Кудряшовой, Б. М. Лазарева, Е. Б. Лупарева, Л. А. Мицкевич, А. В. Мартынова, С. Н. Махиной, А. Ф. Ноздрачева, Р. О. Опалева, О. В. Панковой, И. В. Пановой, А. Н. Позднышова, Л. Л. Попова, О. С. Рогачевой, Б. В. Россинского, Н. Г. Салищевой, Ю. П. Соловья, В. Д. Сорокина, Ю. Н. Старилова, А. И. Стахова, Э. В. Талапиной, Ю. А. Ти-

хомирова, О. В. Токарева, В. П. Уманской, Т. Я. Хабриевой, Б. Б. Хангельдыева, С. Е. Чаннова, К. В. Черкасова, В. В. Черникова, О. Н. Шерстобоева, М. А. Шатиной, Ф. Ф. Яхина.

Изучены монографические (в том числе диссертационные) исследования по общим вопросам административных процедур, в разное время подготовленные следующими представителями российской науки административного права: Е. А. Дегтяревой, М. О. Ефремовым, С. З. Женетль, А. Н. Жеребцовым, С. М. Зубаревым, В. А. Зюзиным, И. М. Лазаревым, О. В. Морозовой, А. А. Никольской, Т. Я. Хабриевой, М. В. Силайчевым, Р. С. Тихим, Е. А. Чабаном.

Выводы исследования учитывают положения диссертационных работ по отдельным видам или аспектам феномена административных процедур специалистов в области административного права: С. В. Берестового, О. С. Беркутовой, Д. И. Елкановой, О. Б. Кравченко, Н. Б. Малявиной, Р. Н. Марифхонова, А. Н. Миронова, М. С. Морозовой, В. Ш. Насибуллиной, И. А. Нестеренко, С. В. Озюменко, Д. А. Повного, А. А. Подзина, А. Е. Помазуева, Н. С. Посулихиной, В. В. Ратникова, Н. А. Рубановой, К. И. Фамиевой, А. В. Филатовой, Э. У. Шархемуллиной.

В работе использованы труды зарубежных авторов: А. Аэдмаа, А. Богданди фон, Л. Брокера, Э. Вэне, А. Б. Габбасова, Й. Демпе, К.-П. Зоммерманна, П. Квосты, В. Кесслера, Э. Лопман, Ж. Марку, Н. Паррреста, И. Пилвинга, Р. А. Подопригоры, С. Поповича, Й. Пудельки, И. Рихтера, Н. Савановича, М. Хартвига, Л. Б. Хвана, П. М. Хубера, И. М. Цая, Я. Цикоу, А. Ченерелли, Э. Шмидта-Ассманна, Г. Ф. Шупперта, К. Экштайна, J. Alder, J.-V. Auby, J. Barnes, K. Duck, Falco V. de, T. Ginsburg, J. A. Gonzales, I. Koprić, M. Kunnecke, J. Ponce, H. Punder, M. P. Singh.

Нормативная основа исследования включает положения Конституции РФ, федеральные законы, указы Президента РФ, нормативные правовые акты Правительства РФ, иных федеральных органов исполнительной власти, нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, органов местного

самоуправления, а также международные договоры, нормативные правовые акты иностранных государств и наднациональных органов Европейского Союза.

Эмпирической базой исследования стала судебная практика Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, судов общей юрисдикции и арбитражных судов различных звеньев судебной системы, решения Европейского Суда по правам человека и иных иностранных судов, проекты нормативных правовых актов, аналитические данные органов государственной власти Российской Федерации.

Научная новизна диссертационного исследования состоит в том, что впервые в российской юридической науке разработана комплексная последовательная концепция правового регулирования административных процедур. Существенно новым является раскрытие административных процедур как института, неразрывно связанного и с принципами административного права, и с административными актами.

Исследование позволило не только установить основные элементы содержания и внутреннюю логику развития административных процедур, но и расширить представление о структуре и перспективах кодификации общей части административного права за счет создания законодательного фундамента позитивной управленческой деятельности публичной администрации. Наука российского административного права пополнилась по сути новыми для нее элементами: во-первых, принципами административного права и принципами административных процедур, во-вторых, собственно административными процедурами и, в-третьих, моделью правового регулирования административных актов в законодательстве об административных процедурах. Указанные институты – недостающее звено в системе российского административного права, связывающее воедино совокупность взаимоотношений органов исполнительной власти с гражданами и организациями.

Проведенное исследование позволило уточнить содержание некоторых важных административно-правовых категорий, в том числе административной правосубъектности граждан и организаций (в процедурной части), а также административной дискреции.

С учетом выработанной концепции правового регулирования автором разработан проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации».

В результате проведенного исследования на защиту выносятся следующие научные положения:

1. Административные процедуры выступают «связующим звеном» между различными административно-правовыми феноменами: публичной администрацией (реализацию чьей компетенции регулируют), административными актами (принимаемыми публичной администрацией по итогу процедуры), гражданами и организациями (чей правовой статус претерпевает изменения в результате принятия правовых актов управления). Наконец, административные процедуры служат средством для реализации требований принципов административного права. Будучи урегулированными административным законодательством, административные процедуры «пронизывают» все основные его институты и обеспечивают их единство, взаимосогласованность. Таким образом, теория административных процедур является важной частью теории административного права, а законодательство об административных процедурах способствует систематизации (кодификации) законодательства о государственном управлении.

2. Доказано, что усложнившаяся параллельно с эволюцией всего публичного управления сущность административных процедур более не может раскрываться исключительно через призму рационализации деятельности государственных органов. Современные административные процедуры являются не просто последовательностью совершаемых должностными лицами действий. Правовое регулирование административных процедур в не меньшей

степени должно основываться на правозащитных идеях, закрепляя за гражданами и организациями необходимый набор гарантий субъективных прав для отстаивания своих интересов во взаимодействии с публичной администрацией.

3. Раскрыта важнейшая с точки зрения теории и практики классификация административных процедур по сложности на упрощенные («неформальные») и усложненные («формальные»). Наиболее распространены упрощенные процедуры, которые подразумевают максимальную свободу административного органа в выборе объема и характера взаимодействия с участниками процедуры; нередко таковые проводятся без заслушивания заинтересованных лиц (что не исключают возможности отстаивания участниками своей правовой позиции, например, заочно в письменной форме). Наоборот, усложненные процедуры – более редкое явление, так как они имеют сходство с судебными и применяются в случаях, когда необходимо разрешение особо сложных вопросов, где проблема баланса публичных и частных интересов может стоять особенно остро. Формальные процедуры подразумевают безусловное право быть выслушанным и нередко проводятся в форме устных слушаний. Закрепление в законодательстве обеих названных групп процедур необходимо для обеспечения права граждан (организаций) на участие в рассмотрении административного дела.

4. Доказано, что правовое регулирование административных процедур невозможно без внутренне непротиворечивой системы принципов как самих процедур, так и административного права в целом. В рамках концепции правового регулирования административных процедур разработана система принципов административного права. По функциям права предлагается выделять: универсальные принципы административного права, регулятивные статические, охранительные статические, регулятивные динамические и охранительные динамические принципы. Универсальные принципы административного права охватывают всю совокупность административно-правовых отно-

шений и институтов. Статические принципы являются принципами материальных институтов административного права, динамические – процессуальных, регулятивные определяют структуру и логику институтов, регулирующих правомерное поведение субъектов, охранительные посвящены противодействию противоправному поведению, а также разрешению правовых споров. Соответственно, регулятивные статические принципы – это основополагающие начала организации государственного управления и исполнительной власти. Охранительные статические принципы есть материальные принципы административной ответственности (принуждения). Динамические принципы охватывают все виды административного процесса: охранительные динамические принципы являются принципами административного судопроизводства и административного юрисдикционного процесса, регулятивные динамические – это принципы административных процедур.

5. Обоснована необходимость закрепления в законодательстве об административных процедурах следующих универсальных принципов административного права: законности, справедливости, равенства, пропорциональности (соразмерности), принципа правовой гарантированности (правовой стабильности). Указанный перечень принципов не является исчерпывающим, однако «выпадение» хотя бы одного из вышеперечисленных элементов однозначно свидетельствует о неполноте системы.

Доказано: важным направлением совершенствования российского административного права является восполнение пробелов в части принципов правовой стабильности и пропорциональности (соразмерности).

6. Аргументировано выделение в теории и закрепление в законодательстве об административных процедурах следующих принципов административных процедур (т. е. динамических регулятивных принципов): «организационных» (определяющих модель процедуры и логику действий публичной администрации как таковой) и «функционально-аксиологических» (задающих аксиологическую направленность в деятельности публичной администрации).

К организационным принципам административных процедур отнесены: принцип экономичности, принцип активной роли публичной администрации («следственный», «инквизиционный» принцип) и принцип материальной истины, принцип языка административной процедуры, принцип беспристрастности, принцип гласности, принцип координации процедур. Функционально-аксиологическими принципами определены: принцип запрета злоупотребления публичными правами и запрет сверхформализма, принцип единообразного применения права, презумпция достоверности, принцип толкования права в пользу невластных лиц, принцип содержательного поглощения.

Установлено, что в российском позитивном административном праве отражены в первую очередь организационные принципы; выработаны пути устранения пробелов в части функционально-аксиологических принципов.

7. Структура административной процедуры – это ее внутреннее строение, раскрываемое в первую очередь через систему стадий возбуждения, рассмотрения дела и принятия решения, пересмотра (обжалования) и исполнения итогового решения. Выявлена важная с точки зрения концепции правового регулирования административных процедур закономерность: чем полнее реализованы принципы административного права, административных процедур, тем логичнее и «равномернее» структура административной процедуры. Наоборот, на примере российского административного права показаны основные деформации структуры позитивных административных процедур. Главная из которых заключается в том, что ключевой этап, «сердцевина» процедуры, где должна реализовываться процедурная правосубъектность невластных участников (стадия рассмотрения дела), до сих пор носит преимущественно внутриорганизационный характер. Доказана необходимость кардинального изменения правового регулирования стадий административных процедур в первую очередь путем закрепления гарантий прав участников процедуры.

8. Рекомендовано закрепить в российском административном законодательстве следующую систему прав и обязанностей заинтересованных в разрешении дела участников административной процедуры: право на возбуждение административной процедуры, право на участие в рассмотрении административного дела, право на представителя, право на итоговое решение, право прекратить процедуру, обязанность содействия в доказывании, обязанность соблюдения требований к оформлению документов, обязанность соблюдения общественного порядка, обязанность явки на рассмотрение административного дела.

9. Обосновано, что одно из важнейших положений концепции правового регулирования административных процедур заключается в закреплении в российском административном законодательстве общего права граждан (организаций) на участие в рассмотрении административного дела, в рамках которого можно выделить три основных элемента: право на извещение, право на информацию (ознакомление с материалами административного дела) и право быть выслушанным.

Содержание права на заслушивание должно включать в себя ознакомление с доказательствами, представление доказательств, право на возражения и предложения, подачу ходатайств, заявления отводов. Формы заслушивания зависят от вида процедуры и характера принимаемого решения и включают различные варианты участия, от письменного до устного слушания с ведением протокола. Право на заслушивание не является абсолютным; следует установить в будущем российском законодательстве об административных процедурах различные наборы рациональных обстоятельств, его исключающих или делающих таковое нецелесообразным (принятие очевидно благоприятного для адресата акта, необходимость в оперативном принятии решения).

10. Установлена тесная связь между двумя ключевыми институтами административного права: административными процедурами и административными актами. Во-первых, административный акт придает юридический смысл

процедуре; при этом нередко правовой результат процедуры – это не дискретный изолированный административный акт, но сложный юридический состав, «пронизывающий» не одну, а несколько стадий административной процедуры. Во-вторых, административные акты и административные процедуры охватываются общими принципами и гарантиями (соразмерности, охраны доверия, запрета сверхформализма, права быть выслушанным). В-третьих, административный акт влияет на административную процедуру; существует очевидная корреляция между отдельными видами административных актов и процедурами их принятия, изменения и отмены. В-четвертых, сама административная процедура может весьма существенно влиять на содержание будущего административного акта; особенно этот тезис очевиден на примере сложных дискреционных решений, принимаемых в условиях неопределенности (в частности, в сфере планирования). Наконец, пятый момент связан с феноменом дефектности: недостатки акта могут обесценить процедуру, а нарушения процедуры – повлечь юридическую неполноценность административного акта. Столь тесное взаимопроникновение позволяет говорить о формировании общей теории и законодательства об административных процедурах и административных актах.

11. Доказана необходимость регулирования института административных актов в законодательстве об административных процедурах путем закрепления: 1) понятия и признаков административных актов; 2) отдельных видов административных актов; 3) требований к административным актам (в том числе обоснования принимаемых решений); 4) норм о юридической силе и действии административных актов (вступлении в силу, приостановления действия, прекращения действия); 5) положений о действительности, дефектности и недействительности административных актов; 6) правил отмены административных актов.

12. В рамках концепции правового регулирования административных процедур созданы основы теории процедурных дефектов административных

актов. Обосновано, что при оценке существенности таких дефектов необходимо руководствоваться двумя основными критериями. Во-первых, существенными являются процедурные дефекты, влекущие нарушения прав граждан (в том числе на участие в процедуре), а во-вторых, нарушения требований, соблюдение которых могло бы изменить смысл обжалуемого решения. Установлено, что в российской судебной практике главным критерием существенности является нарушение основных прав участников процедуры (которые при этом не всегда надлежаще формализованы); потенциал второго критерия (влияние на содержание решения) пока в российской правовой системе недооценен, в том числе ввиду неразвитости судебного контроля за дискреционными административными актами.

Второй аспект теории процедурных дефектов административных актов связан с феноменом их исправления. С учетом критического анализа отечественного и зарубежного опыта сделан вывод: для российского административного права возможно внедрение механизмов исправления процедурных дефектов, но лишь до момента завершения стадии принятия решения. На следующих стадиях административной процедуры устранение процедурных дефектов не должно допускаться.

13. Общие законы об административных процедурах являются важнейшими кодификациями регулятивного административного права, обеспечивающими совершенствование государственного управления и защиту прав граждан (организаций) во взаимоотношениях с публичной администрацией. В качестве критерия содержательной полноты закона об административных процедурах сформулирован авторский «тройной тест». Такой закон должен одновременно регулировать три важнейших блока общественных отношений и, соответственно, устанавливать:

- 1) принципы административного права и административных процедур (которые в действительности выходят далеко за пределы предмета законодательства о процедурах и становятся по сути принципами публичного управления);

2) собственно административную процедуру, ее стадии (правила возбуждения процедуры, принятия административного акта, прекращения процедуры, исполнения решения, статус ее участников, правила о доказательствах и доказывании);

3) материальные нормы об административных актах.

14. Важное направление правового регулирования процедур принятия и исполнения административных актов связано с феноменом административного усмотрения. Установлено, что дискреционные административные акты не только не выпадают из предмета законодательства об административных процедурах, но более того, на «связывание» административной дискреции ориентированы основные элементы процедурных кодификаций: принципы, собственно правила о процедуре и нормы об административных актах.

Российскому законодателю рекомендуется отказаться от попыток «связывания» административного усмотрения антикоррупционными требованиями, а также множеством процедурных правил (преимущественно подзаконного характера) в отрыве от принципов административного права и материальных норм об административных актах. Обосновано, что действительная задача должна заключаться в создании прочного законодательного фундамента в виде административных процедур, соответствующих «тройному тесту», а следовательно, позволяющих надлежаще легализовать административное усмотрение.

15. Предложен авторский проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации», который должен выступить правовой основой позитивной деятельности публичной администрации и урегулировать ряд ключевых институтов административного права. Данный закон призван преодолеть фундаментальный пробел в части общего регулирования взаимодействия органов исполнительной власти и граждан (организаций), закрепления и защиты прав невластных субъектов управленческих отношений, защиты интересов субъектов экономической дея-

тельности и повышения эффективности государственного управления. Для достижения этой цели в указанном проекте сформулированы современные принципы административного права и административных процедур, сконструирована модель административной процедуры, наконец, предусмотрены подробные нормы об административных актах (в том числе об их действии, действительности, дефектности и отмене).

Теоретическая значимость диссертационного исследования заключается в развитии теории административного права, обогащении ее содержания за счет ряда новых (или уточненных) категорий.

Теория административного права пополняется новой концепцией – концепцией правового регулирования административных процедур. В предмет административного права включаются отношения, складывающиеся по поводу выработки и реализации новых для российского права публичного управления принципов (правовой стабильности, пропорциональности, запрета сверхформализма), формирования и применения закрепляющих необходимые гарантии прав своих участников административных процедур. Также результаты исследования позволяют автору углублять теоретические исследования проблематики административных актов.

Таким образом, данной диссертационной работой открывается целое направление развития административно-правовой мысли. Институт административных процедур дает базу для дальнейших научных исследований взаимных связей между подотраслями и институтами административного права (в том числе принципов, административных актов, административной правосубъектности граждан и органов власти, административного судопроизводства).

Практическая значимость диссертационного исследования заключается в первую очередь в разработанном авторском проекте федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации». Данный проект в случае его принятия призван преодолеть фундаментальный пробел в части правовой основы взаимодействия органов

исполнительной власти и граждан (организаций), закрепления и защиты прав невластных субъектов управленческих отношений, защиты интересов субъектов экономической деятельности и повышения эффективности государственного управления.

Особой сферой практического применения результатов исследования может стать совершенствование правоприменительной практики по вопросам оспаривания административных актов за счет внедрения новых стандартов оценки форм управленческой деятельности (в том числе через призму современных принципов административного права и процедур).

Материалы диссертации могут быть использованы на юридических факультетах в процессе преподавания дисциплин «Административное право», «Административные процедуры», «Административные акты», «Государственное управление в условиях административной реформы», «Административное судопроизводство», иных специальных курсов в области административного права, а также при разработке учебников, пособий и рекомендаций для органов исполнительной власти и судов.

Степень достоверности результатов исследования. Основой исследования служат методология научного познания и научные факты, нашедшие свое подтверждение в правовой науке. Достоверность выдвигаемых выводов и рекомендаций подтверждается:

- репрезентативным анализом научной литературы в области теории права, административного права и административно-процессуального права;
- использованием в качестве методологической основы философских, общих и специально-научных методов юридического исследования;
- изучением репрезентативной системы нормативных актов, включая 36 зарубежных законов и иных официальных документов (в том числе Австрии, Германии, Швеции, Швейцарии, Польши, Белоруссии, Армении, Узбекистана, США, Японии);
- анализом материалов судебной практики российских и иностранных судов.

Апробация результатов исследования. Диссертация обсуждалась и была одобрена на заседании кафедры административного и финансового права юридического факультета федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского».

Положения и выводы диссертационного исследования отражены в двух монографиях, в главах двух учебников и в 35 научных статьях автора, 18 из которых опубликованы в журналах, входящих в перечень ведущих научных изданий, рекомендованных ВАК Министерства науки и высшего образования Российской Федерации. Общий объем публикаций по теме исследования составляет примерно 95 п.л.

Отдельные положения диссертационного исследования озвучены в форме докладов и выступлений на различных научно-практических конференциях, в том числе: Международной научно-практической конференции «Административные процедуры: проблемы правового регулирования» (г. Москва, Московский государственный университет имени О. Е. Кутафина, 28 ноября 2019 г.), Международной научно-практической конференции «Административное судопроизводство: проблемы и перспективы развития» (г. Москва, Российский государственный университет правосудия, Верховный Суд Российской Федерации, 20-21 сентября 2018 г.), Международной научно-практической конференции «Современные проблемы административного права, процесса и процедур» (г. Новосибирск, Сибирский университет потребительской кооперации, 14-15 мая 2018 г.), VII международной научно-практической конференции «Усмотрение и оценочные понятия» (Кыргызстан, г. Бишкек, Германское общество по международному сотрудничеству, 3-4 ноября 2016 г.), Международной научно-практической конференции «Административные процедуры: сравнительно-правовой аспект» (г. Омск, Омская юридическая академия, 26-27 мая 2016 г.), I Международной научно-практической конференции «Административные процедуры: мировые и региональные тенденции

(сравнительно-правовой аспект)» (г. Новосибирск, Новосибирский юридический институт (филиал) Томского государственного университета, 7-8 апреля 2015 г.), V международной научно-практической конференции «Административная юстиция как залог модернизации государственного управления и устойчивого экономического развития» (Кыргызстан, г. Бишкек, Германское общество по международному сотрудничеству, 13-14 ноября 2014 г.).

В 2019-2020 гг. при поддержке Национальной ассоциации административистов России проходит общественное обсуждение авторского проекта федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации».

Структура диссертации определяется целью и задачами проведенного исследования. Диссертация состоит из введения, пяти глав, включающих четырнадцать параграфов, заключения, библиографического списка, приложения.

Глава 1. Общая характеристика административных процедур

§1. Административный процесс и административные процедуры³

Анализ феномена административных процедур логично начать с краткого изучения более общего правового явления – административного (шире – юридического) процесса. Вместе с тем в российской доктрине административного права трудно найти категорию, ставшую объектом столь же многочисленных исследований, сколь и ожесточенных дискуссий. Как известно, на протяжении XX столетия последовательно друг за другом в разные эпохи, в различном социально-политическом контексте в российской науке административного права возникли как минимум три основные теории. Две из которых с некоторой долей условности можно назвать «ограничительными» (судебная и охранительная), в отличие от «широкой» – «управленческой».

Исторически первой сформировалась «судебная» теория. Как отмечает А.А. Демин, начало общетеоретическим научным дискуссиям по соотношению материального и процессуального права было положено трудами германского исследователя О. Бюлова, который во второй половине XIX века предложил, в частности, рассматривать процесс как юридическое отношение между сторонами и судом⁴. Подобный подход получил широкое

³ См. также: Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 11–27; *Его же*. Административный процесс и административные процедуры: проблемы соотношения // Журнал административного судопроизводства. 2019. № 2. С. 5–14.

⁴ Демин А. А. Понятие административного процесса и административно-процессуальный кодекс Российской Федерации // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. – 1998. – № 4. [Электронный ресурс]. URL: www.garant.ru (дата обращения: 10.02.2018).

распространение в европейской литературе⁵. Французский административист Ж. Ведель по этому поводу писал: «Глубокое различие, существующее во французском праве между административным актом и судебным актом...придало термину «процесс» очень узкий смысл, ограниченный исключительно судебной процедурой»⁶.

Проблематике административной юстиции было посвящено много работ в дореволюционной России⁷. Именно в качестве правоохранительной деятельности судебных органов (в том числе административного судопроизводства) рассматривали процесс представители не только административного, но и уголовного и гражданского права. Думается, то обстоятельство, что хронологически первыми в анализе проблематики оказались именно сторонники судебного процесса (причем преимущественно отраслевых наук – уголовного и гражданского процесса) представляется совершенно неслучайным. Вся логика публично-правового регулирования (а процесс, даже гражданский, есть безусловно публичная отрасль законодательства) исходит не только из примата нормы над фактическим отношением, но и, скажем так, некоторой законодательной неторопливости (если не лени). Другими словами, законодатель нередко берется за те сложные блоки отношений, регулирование которых наиболее очевидно «назрело» или даже «перезрело». На примере публичного юридического процесса эта особенность правового регулирования видна особенно

⁵ См.: Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. М.: Инфотропик Медиа, 2015. 464 с.; Ченерелли А. Административные процедуры: итальянский опыт // Реформирование административного права: проблемы и перспективы: сб. науч. ст. I Всерос. науч.-практ. конф. / отв. ред. В. П. Уманская, Ю. В. Малеванова. М.: Проспект, 2019. С. 53–59.

⁶ Ведель Ж. Административное право Франции. М.: Прогресс, 1973. С. 366.

⁷ См.: Гаген В. А. Административная юстиция: конспект лекций, чит. студентам 3 курса Юрид. фак. Имп. Варш. ун-та в 1911–1916 гг. / В. А. Гаген, орд. проф. Имп. Варш. ун-та. 2-е изд., испр. и доп. Ростов-н/Д: тип. т-ва С. С. Сивожелезов и К^о, 1916. 114 с.; Корф С. А. Административная юстиция в России / Бар. С. А. Корф, проф. Имп. Александр. ун-та в Гельсингфорсе. Кн. 1–3. Санкт-Петербург: тип. Тренке и Фюсно, 1910. 2 т.; 26. Очерк действующего законодательства. Кн. 3. Очерк теории административной юстиции. 507 с. Подробнее по данному вопросу см.: Стариков Ю. Н. От административной юстиции к административному судопроизводству; Воронеж. гос. ун-т. юрид. фак. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2003. 143 с.

ярко. Законы принимаются «волнами», с известным отставанием от потребностей практики. Зачастую законодатель регулирует не все то, что необходимо и целесообразно, но то, без регулирования чего обойтись уже совершенно невозможно. Очевидно, что наибольший ущерб для развития правовой системы имеет место в случае неполноценной регламентации судопроизводства. Поэтому исторически первые процессуальные нормы фиксируются в судебном процессуальном законодательстве. Также не будем забывать о том, что именно судебные процедуры традиционно задают самый высокий стандарт защиты прав невластных субъектов. «Очарованность» судебным процессом исследователей и законодателей вполне понятна и отражает общий гуманистический тренд развития административного права. Впрочем, судебная теория административного процесса не успела оказать существенного влияния на дореволюционное российское законодательство (справедливости ради надо отметить, что у нее для этого было очень мало времени). С другой стороны, можно было ожидать, что при нормальном стечении обстоятельств следующим логическим шагом станут исследования и соответствующие им усилия законодателя, концентрирующиеся на процедурах взаимодействия публичной администрации и граждан (организаций), сконструированных с учетом достижений судебного процесса.

Но внезапные изменения политического характера в России (революции 1917 года, гражданская война, победа коммунистической идеологии), как известно, довольно бесцеремонно оборвали не только эволюцию теории и законодательства об административном процессе, но и развитие всей науки административного права. Которую дважды (в 1918–1921 и 1929–1938 годах), по выражению Д. Н. Бахраха, «закрывали», т.е. прекращали исследования и преподавание⁸. Неудивительно, что возрожденной в 1940-х годах отечественной

⁸ См.: Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Эксмо, 2006. С. 53.

Оставим за скобками печальный парадокс: наука российского административного права, призванная рационализировать правовое регулирование публичной власти, этой самой властью неоднократно отвергалась и испытывала гонения.

науке административного права было не до процессуальной проблематики. Первые десятилетия она отходила от шока и концентрировалась на первичных материально-правовых институтах.

Однако в 1960-х годах знамя процессуальных исследований подняли представители так называемой «юрисдикционной» теории⁹. Наиболее ярко ее основы были изложены в работах Н. Г. Салищевой¹⁰. Как известно, «охранительная» теория сводила административный процесс к юрисдикционной деятельности органов управления (рассмотрению споров, решению вопросов привлечения к административной ответственности и применению иных мер административного принуждения). Как справедливо отмечает В. Д. Сорокин, такая была сформулирована по «образу и подобию» уголовного и гражданского процессов, рассматривающих именно юрисдикционную деятельность уполномоченных органов¹¹. Впрочем, этот тезис требует существенного уточнения: ввиду отсутствия в СССР даже зачатков административного судопроизводства, соответствующая аналогия получилась довольно условной, ведь «охранительная теория» постулировала не прогрессивные идеи внедрения гуманистических начал судебного процесса в управленческую практику того времени (это как раз резко повысило бы ее теоретическую и практическую ценность, а также позволило бы говорить об очевидной преемственности с дореволюционными исследованиями). По сути, данный рестриктивный подход носил во многом описательный характер и преследовал цель рационализации того, что уже объективно сложилось – принудительной деятельности управленческих органов.

⁹ Традиционно в российской литературе об этой концепции говорят как об «узкой» в противоположность управленческой теории. Однако, как мы уже говорили выше, юрисдикционная концепция с точки зрения этого противопоставления, так же «узкая», как и юстиционная.

¹⁰ Исторически первой монографической работой по данной проблематике является следующий научный труд: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. М.: Юридическая литература, 1964. 159 с.

¹¹ См.: Сорокин В. Д. Избранные труды / Предисл. д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ Д. Н. Бахрах; д-р юрид. наук, проф. В. В. Денисенко. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. С. 441 и далее.

Примечательно, что наряду с «административным процессом» Н. Г. Салищева выделила также следующие не входящие, по ее мнению, в него «производства»:

- 1) по осуществлению задач внутренней организации аппарата управления;
- 2) производство, опосредующее взаимоотношения государственного органа с другими субъектами права, не входящими в его систему;
- 3) по отношениям с гражданами и организациями (по заявлениям граждан, по налоговым делам и т.п.)¹².

Нетрудно заметить: в данном случае речь шла о внутриаппаратных и внешнеуправленческих отношениях (а значит, и о соответствующих процедурах). Однако тезис этот не получил сколько-нибудь полноценного развития. Теория, игнорирующая позитивную деятельность публичной администрации (т. е. самую важную часть административного права) оказалась тупиковой, ее основатель впоследствии от нее отказался¹³. Впрочем, сам факт ее появления очень точно отразил и одновременно – предопределил дальнейшие акценты развития советского административного законодательства и «философию» правоприменения, сконцентрировавшихся на проблематике административного принуждения и административной ответственности.

Очевидная, в сущности, мысль о том, что публичная администрация занимается не только юрисдикционной, но и «позитивной» деятельностью, неоднократно высказывалась в советской научной литературе начиная, по крайней мере, с 1940-х годов. Так, например, И. И. Евтихийев отмечал: административный процесс может пониматься как в широком (общий порядок деятельности органов управления), так и в узком смысле (порядок рассмотрения жалоб, споров и наложения административных санкций)¹⁴. Однако наиболее ярким

¹² Салищева Н. Г. Указ. соч. С. 8–11.

¹³ Отметим любопытный факт: первая защищенная в постсоветской России диссертация по административным процедурам (Лазарев И. М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Игорь Михайлович Лазарев. М., 2002. 199 с.) была подготовлена под руководством именно Н. Г. Салищевой.

¹⁴ Евтихийев И. И. Виды и формы административной деятельности: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1948. Цит. по: Лазарев И.М. Указ. соч. С. 35.

представителем и подлинным основателем «управленческой теории» административного процесса, как известно, считается В. Д. Сорокин. Именно эта концепция, с одной стороны, акцентировала внимание на более общей категории «юридического процесса», а с другой стороны, расширила границы административного процесса за счет положительной, бесспорной деятельности (а значит, и соответствующих процедур) субъектов публичного управления. В. Д. Сорокин выделил следующие признаки юридического процесса. Во-первых, процесс – это отчетливо выраженная государственно-властная деятельность. Иначе говоря, процесс – это такая деятельность, с помощью которой решения органов государственной власти облачаются в предусмотренную законом юридическую форму – правовые акты, как индивидуальные, так и нормативные. Во-вторых, стадийность, которая присуща либо процессу в целом, если в его составе нет производств (законодательный, бюджетный и т. п. процесс), либо составляющим его производствам, соответственно особенностям каждого из них. В-третьих, главная особенность процесса состоит в том, что это не любая властная деятельность, а исключительно юридическая как по содержанию, так и по своей цели и результатам. Смысл процесса – достижение предусмотренного законом юридического результата. В-четвертых, специальное правовое регулирование осуществляется посредством процессуальных норм. В. Д. Сорокин предлагает разграничивать две группы процессуальных норм российского права. Первую группу составляют процессуальные нормы, которые по объему регулирования охватывают потребности как минимум нескольких материальных отраслей, а не только своей, одноименной отрасли. Вследствие этого для данной группы, по мнению автора, характерна высокая степень внутренней организации; административно-процессуальные нормы, указанный исследователь относил именно к данному классификационному множеству. Ко второй группе процессуальных норм В. Д. Сорокин относил нормы, действующие в сфере материального государственного, финансового, семейного, трудового и ряда других отраслей. Они «обслуживают» потребности только «своей» материальной отрасли, при этом в необходимых случаях

сопрягаясь с нормами первой группы. В качестве пятого признака названный автор рассматривал связь процесса с методом правового регулирования: тот или иной вид процесса оказывался не только соответствующим порядком, с помощью которого реализовывались надлежащим образом материальные нормы права, но и своеобразным каналом действия методов правового регулирования¹⁵.

В развитие обозначенных тезисов В. Д. Сорокин выделил следующие признаки собственно административного процесса.

1. Административный процесс – это юридическая форма реализации исполнительной ветви государственной власти. Следовательно, он имеет ярко выраженную юридически управленческую природу.

2. Динамичность административного процесса; таковой реализуется в первую очередь органами исполнительной власти.

3. Административный процесс – деятельность не только государственно-властная, но и юридическая. Причем его юридическая составляющая охватывает как содержание названной государственно-властной деятельности, так и ее результаты. При этом административный процесс связан с реализацией норм не только материального административного права, но и многих других материальных отраслей.

4. Урегулированность административно-процессуальными нормами.

5. Юридическая природа административного процесса раскрывается следующим образом: таковая подразумевает не только урегулированный правом порядок осуществления определенных процедур исполнительной власти по правовому разрешению широкого спектра индивидуально-конкретных дел в сфере государственного управления, но это такая деятельность, в ходе осуществления которой возникают многочисленные правовые отношения, регулируемые административно-процессуальными нормами¹⁶.

¹⁵ Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 446–452.

¹⁶ Там же. С. 461–468.

Данная теория получила широкое признание в отечественной научной литературе и стала основой для многих дальнейших исследований¹⁷. Примечательно, что границы понятия административного процесса в рамках управленческого подхода не были статичными; его объем постепенно расширялся. И в наиболее развернутом виде включил в себя как позитивную, так и юрисдикционную деятельность исполнительных органов (а с формированием административного судопроизводства – и соответствующие судебные процедуры). Также в конечном итоге процессуальная природа была признана не только за правоприменительной деятельностью, но и нормотворчеством.

Частным направлением исследований в данной концепции стал феномен управленческого процесса и управленческих процедур. Например, Б. М. Лазарев следующим образом соотносил управленческие и административные процедуры: с точки зрения содержания не все административные процедуры являются управленческими (точнее – публично-управленческими), так как они могут регулировать иные процедурные отношения (вроде проведения хирургических операций). С другой стороны, не все управленческие процедуры – административные, так как некоторые из них регулируются иными отраслями права – например, конституционным правом. По критерию правовой регламентации не все управленческие процедуры вообще являются юридическими. Наконец, по мнению Б. М. Лазарева, административные процедуры опосре-

¹⁷ См., например: Актуальные проблемы административного права и процесса: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / М. В. Костенников, А. В. Куракин, А. М. Кононов [и др.]. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 495 с.; Зеленцов А. Б., Кононов П. И., Стахов А. И. Административный процесс как вид юридического процесса: современные проблемы понимания и нормативно-правовой регламентации // Вестник СПбГУ. Право. 2018. Т. 9. Вып. 4. С. 501–521; Каплунов А. И. Понятие и структура административного процесса // Административно-процессуальное право: учебник для курсантов и слушателей образовательных организаций высшего образования системы МВД России / Ю. В. Бажукова, А. О. Дрозд, А. И. Каплунов [и др.]; под редакцией доктора юридических наук, профессора А. И. Каплунова; Мин-во внутр. дел РФ, Санкт-Петербургский университет. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: С.-Петерб. ун-т МВД России, 2017. С. 6–31; Лапина М. А. Объединенная концепция системы административного процесса // Юридический мир. 2012. № 3. С. 38–43.

дуют административные отношения, а управленческие – иных отраслей (земельного, жилищного, водного, лесного, горного)¹⁸. Полагаем, что с последним утверждением сложно согласиться. К тезису об «отрыве» от административного процесса процедурных управленческих отношений, связанных с реализацией материальных норм иных отраслей, мы еще вернемся. Пока же отметим: подобное сужение сферы административно-процедурного регулирования носит искусственный и контрпродуктивный характер. Наоборот, суждение В. Д. Сорокина об универсальности административного процесса, охвате им процедурных отношений не только самого административного, но и иных отраслей права, создает теоретическую базу для действенного законодательства об административных процедурах, задающего единые стандарты правового регулирования для всей сферы публичного управления.

Возникновение управленческой теории административного процесса, как представляется, стало симптомом и предпосылкой нового, прогрессивного этапа в развитии если не отрасли советского административного права, то, по крайней мере, отечественной доктрины. Как справедливо отмечает А. И. Каплунов, «глубоко символично, что первые значимые труды ученого (В. Д. Сорокина – К. Д.), посвященные административному процессу, появляются в конце 60-х гг., на самом излете исторического периода так называемой «оттепели» с либерализацией режима, отказом власти от решения внутренних спо-

¹⁸ Управленческие процедуры / Б. М. Лазарев, И. Ш. Муксинов, А. Ф. Ноздрачев [и др.]; отв. ред. Б. М. Лазарев; АН СССР, Ин-т государства и права. М.: Наука, 1988. С. 8–9 (автор главы Б.М. Лазарев).

Дальнейшие исследования по этой тематике позволили выделить два основных критерия разграничения управленческих и административных процедур. Во-первых, управленческие процедуры традиционно связываются именно с позитивной деятельностью. Следовательно, в случае широкого понимания административных процедур (распространяющего таковые и на юрисдикционную деятельность) управленческие процедуры выступают в качестве их частного варианта. Во-вторых, с точки зрения правовой регламентации административные процедуры – всегда юридические, в то время как управленческие могут носить и фактический характер (подробнее по этому вопросу см.: Никольская А.А. Административные процедуры в системе публичного управления (проблемы административно-правового регулирования): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александра Александровна Никольская. Воронеж, 2007. С. 39–48).

ров путем насилия, появлением некоторой свободы слова, относительной демократизацией политической и общественной жизни, большей свободой творческой деятельности»¹⁹. Прогрессивность управленческой теории очевидна. Более того, в дальнейшем именно она будет использоваться в качестве методологической основы настоящего исследования. Вместе с тем необходимо отметить: автаркичность, замкнутость исключительно на отечественной правовой реальности (которая давала довольно бедный эмпирический материал по данному вопросу) большинства советских и постсоветских исследований по проблематике административного процесса и процедур при игнорировании прогрессивного зарубежного опыта привели к тому, что, как представляется, полноценная доктрина административных процедур (а значит, и их правовая основа) в России так и не возникла. Этот пробел является крупным пробелом теории управленческого административного процесса. Ведь именно последняя, по логике ее соотношения с ограничительными подходами, должна была сосредоточиться на анализе процедур позитивной управленческой деятельности публичной администрации. Более того, как представляется, сколько-нибудь существенного влияния на советское законодательство управленческая теория не оказала; регламентация административных процедур в СССР до самого крушения советской системы имела лоскутный характер, при том, что эти процедуры носили (и в известной мере продолжают носить) закрытый, недружелюбный по отношению к невластным субъектам характер.

На протяжении многих десятилетий отечественная наука административного права сосредоточивалась на ожесточенной полемике «охранительной» и «управленческой» теорий процесса. Однако в 1990-х гг. произошло крайне нетривиальное событие – «реинкарнация» судебной теории админи-

¹⁹ Каплунов А. И. Значение трудов В. Д. Сорокина для развития научных представлений об административном процессе и статусе административно-процессуального законодательства // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 15.

Добавим: не менее символично то обстоятельство, что первая монография в СССР, посвященная управленческим процедурам как самостоятельному феномену, была опубликована лишь в 1988 году, т.е. в последние годы советской власти.

стративного процесса, лидером которой выступил Ю. Н. Стариков. По мнению ученого, административный процесс есть «судебная реакция на возможные нарушения нормативно установленных правил реализации управленческой деятельности»²⁰; «...порядок рассмотрения судом (судьями) административных дел и споров, возникающих из административно-правовых отношений», главной задачей которого «является обеспечение судебной защиты субъективных публичных прав и свобод человека и гражданина, публичных интересов, законных интересов физических и юридических лиц»²¹. Любопытно, как данная теория решает вопрос «исключения» из административного процесса административных процедур. Такие хотя и выносятся за рамки предмета соответствующих исследований, но признаются важным самостоятельным правовым явлением, охватываемым управленческим процессом (как феноменом, однопорядковым судебному административному процессу). Таким образом, судебная концепция устраняет конфликтный потенциал «столкновения» с управленческой теорией и одновременно благосклонно относится к внесудебным административным процедурам.

Исторический контекст и предпосылки возникновения (а точнее – возрождения) судебной теории административного процесса также хорошо понятны. Российское законодательство до недавнего времени не имело прочных традиций административного судопроизводства, а соответствующая доктрина отсутствовала. По сути, имел место пробел, по фундаментальности своей не уступающий сохраняющемуся пробелу в части надлежащей модели административной процедуры: в самой крупной по территории на планете Земля стране отсутствовал современный механизм судебной защиты прав граждан. Надо отдать должное данной концепции: очевидно, во многом благодаря усилиям ее сторонников идея административного судопроизводства не только утратила свою «маргинальность», но (что еще важнее) получила полноценный

²⁰ Стариков Ю. Н. Административная юстиция: Теория, история, перспективы. М.: НОРМА, 2001. С. 35.

²¹ Стариков Ю. Н. Административный процесс в системе современных научных представлений об административной юстиции // Государство и право. 2004. № 6. С. 5.

правовой фундамент в виде Кодекса административного судопроизводства РФ (далее – КАС РФ)²². Значение данного достижения трудно переоценить, в том числе и с точки зрения перспектив внедрения в российскую правовую систему современного законодательства об административных процедурах.

Анализ проблематики административного процесса был бы неполон без краткого обзора дискуссий, что развернулись в отечественной доктрине вокруг понятия юридического процесса в иных отраслевых науках, а также общей теории права. До 1960–70-х гг. в советской юридической науке, безусловно, господствовал судебный подход к юридическому процессу, который был выработан еще в дореволюционную эпоху специалистами уголовного и гражданского процессов (российские сторонники судебного подхода к административному процессу, как уже отмечалось, из этой дискуссии выбыли по не зависящим от них обстоятельствам, что принудило их в конечном итоге искать свой уникальный путь). Как подчеркивали сторонники указанного подхода, «процессуальное право – это судебное процессуальное право, юридический процесс – это судебный процесс, судопроизводство»²³. Однако многолетнее господство данной доктрины, отражавшей объективный факт углубленной правовой регламентации процедур уголовного и гражданского судопроизводства, было поколеблено. По справедливому замечанию Б. М. Лазарева, «исторически наиболее развиты, детализированы и формально определены уголовный и гражданский процессы, которые, как известно, приспособлены к решению соответственно конкретных правовых споров и дел о наиболее серьезных правонарушениях – преступлениях. ...Такой «узковедомственный» (судебный) подход к пониманию процесса, конечно, продиктован стремлением подчеркнуть особое значение уголовного и гражданского процессов, высокий уровень их развития, но он, по нашему мнению, все же не соответствует действительности. Процесс, процессуальные формы присущи деятельности всех

²² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2015. – № 10. – Ст. 1391.

²³ Проблемы судебного права / Н. Н. Полянский, М. С. Строгович, В. М. Савицкий, А. А. Мельников; под ред. В. М. Савицкого. М.: Наука, 1983. С. 28.

государственных органов, а не только суда»²⁴. Нетрудно заметить, что логика и аргументы дискуссии расширительных и ограничительных подходов в советской общей юридической доктрине по сути аналогичны тем спорам, что параллельно велись в самой науке административного права. Это вполне естественно, ведь в обоих случаях речь шла о доктринальном признании «процессуализации» всей государственной деятельности, что в свою очередь должно было породить соответствующие притязания к законодателю. Также закономерно, что это движение мысли стало во многом результатом активности представителей именно административной науки (хотя и не только; немалую роль здесь сыграли исследователи отрасли государственного права)²⁵. Постепенно в общей теории советского права сформировалась «широкая теория» юридического процесса, суть которой в известной мере повторяла основные тезисы управленческой концепции административного процесса: под юридическим процессом понималось не только судопроизводство, не только юрисдикционная деятельность государственных органов, но и правоприменительная деятельность неюрисдикционного характера; после определенных дискуссий по поводу природы нормотворческой деятельности таковая была признана элементом юридического процесса²⁶.

Примечательно, что данный подход был подвергнут критике не только со стороны представителей науки уголовного и гражданского процесса, но и со стороны вставших на сторону их аргументации теоретиков права. Эта дискуссия имеет непосредственное отношение к предмету нашего исследования, так как в ее рамках начал довольно активно использоваться термин «процедура». Так, С. С. Алексеев полагал, что категория «процесс» связана с реализацией юрисдикционных полномочий (судами и органами государственного

²⁴ Управленческие процедуры. С. 9–10 (автор главы Б. М. Лазарев).

²⁵ См., например: Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права / Е. Г. Лукьянова. М.: НОРМА, 2003. С. 32 и далее.

²⁶ См.: Юридическая процессуальная форма: Теория и практика / Под общ. ред. чл.-кор. АН УССР П. Е. Недбайло и д-ра юрид. наук В. М. Горшенева. М.: Юрид. лит., 1976. 278 с.; Теория юридического процесса / В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников [и др.]; под общ. ред. В. М. Горшенева. Харьков: Изд-во при Харьк. ун-те, 1985. 192 с.

управления), в то время как «процедура» – понятие более общее, охватывающее всякую длящуюся юридическую деятельность²⁷. Идея того, что процесс – частный случай процедуры, отличающийся от него максимальной степенью юридизации, получил известное распространение, в том числе и среди специалистов в науке административного права. По мнению Д. Н. Бахраха, «...процесс – одна из разновидностей процедуры, причем наиболее совершенная»²⁸. Как писала В. А. Тарасова, «процедура – это только начальная форма урегулированности в деятельности соответствующих органов, которая при наличии объективной необходимости может перерасти в форму, именуемую процессом»²⁹. Думается, данный подход во многом обусловлен аномалиями советской юридической действительности, в рамках которой правовой регламентации подвергались в первую очередь юрисдикционные процедуры по поводу привлечения к ответственности (уголовный судебный процесс, административный юрисдикционный внесудебный процесс) и разрешения правовых споров (гражданский судебный процесс). Процедуры позитивной управленческой деятельности находились во многом в архаичном, «доисторическом» состоянии, если вообще закреплялись в нормативных актах. Однако дефекты правовой системы не могут рассматриваться объективными свойствами изучаемых явлений. Уже поэтому идея того, что процесс является видом процедуры, представляется нам результатом методологического недоразумения.

Вместе с тем представители широкой теории юридического процесса в рамках анализа фундаментальной для себя проблемы соотношения материального и процессуального права пришли к довольно неожиданному выводу о почти неограниченной множественности процессов. Как саркастически отмечает

²⁷ См.: Алексеев С. С. Право в нашей жизни. Свердловск: Сред.-Урал. кн. изд-во, 1975. С. 120–121.

²⁸ Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2001. С. 301–302.

²⁹ Тарасова В. А. Процедурная форма деятельности органов социального обеспечения // Советское государство и право. 1973. № 11. С. 112–113.

А. Т. Боннер (специалист в гражданском процессе, а, следовательно, последовательный сторонник узкого «отраслевого» судебного подхода к процессу), «...вспоминается ситуация, сложившаяся в науке советского права в 1960–1970-х гг. и, как видится теперь, не лишенная доли юмора. В тот период представители чуть ли не всех обделенных процессуальными кодексами отраслевых дисциплин вдруг стали стремиться к законодательному отделению и закреплению соответствующих процессуальных норм». Настаивая на том, что процессуальные формы находятся в прямой зависимости от обслуживаемых ими отраслей материального права, такие исследователи утверждали, что «...каждой отрасли материального права должны соответствовать собственные процессуальные формы. В связи с этим ставился вопрос о наличии в советском праве трудового процесса, хозяйственного процесса, колхозного процесса и т.д.»³⁰. Поддерживая тезис о карикатурности выводов по поводу существования земельного или колхозного процессов (здесь сторонники широкого понимания юридического процесса действительно совершили грубую методологическую ошибку), позволим себе не согласиться с А. Т. Боннером в части распространения этой критики также и на широкое понимание процесса административного³¹. Административное право уникально даже среди фундаментальных отраслей российского права, его почти безбрежный предмет носит уже даже не дуалистический, а триединый характер (позитивное управление, юрисдикция и административная юстиция). Тезис В. Д. Сорокина об универсализме административного процесса, обслуживающего множество иных материальных отраслей, вполне сохраняет свою актуальность. А это, в свою очередь, означает, что «земельные», «градостроительные», «водные» и т. п. процедуры – суть административные; все они должны подчиняться общему пра-

³⁰ Боннер А. Т. Административное судопроизводство в Российской Федерации: миф или реальность, или Спор процессуалиста с административистом // Закон. 2016. № 7. С. 31–32.

³¹ Указ. соч. С. 32 и далее.

вовому режиму административных процедур. Иное означало бы распад системы публичного управления и отказ даже от попыток создания единой модели процедурных гарантий прав невластных субъектов.

Итак, весь XX век для российского административного права прошел под знаком непрекращающихся дискуссий об объеме категории «административный процесс». Примечательно, что разные теории не только сыграли свою роль – каждая на определенном историческом этапе, – но и оказали неодинаковое воздействие на состояние науки административного права и соответствующего законодательства в различных постсоветских странах³². Несмотря на многочисленные отличия все эти концепции объединяет более или менее «равнодушное» отношение к административным процедурам. Даже представители управленческой теории, призванной, по идее, в первую очередь сосредоточиться именно на этой проблематике, в итоге большую часть времени провели в терминологических дискуссиях с конкурирующими подходами, сводя анализ позитивных процедур к цитированию действующего на тот или иной момент времени нормативного материала. Неудивительно, что длящиеся споры, давно утратившие конструктивность, вызывают все большее раздражение среди представителей российской науки административного права (умолчим о том недоумении, которое испытывают по этому поводу наши европейские коллеги). Приведем несколько категоричное, но весьма, на наш взгляд, справедливое суждение Ю. Н. Старилова: «Несмотря на то, что научная деятельность – это чрезвычайно свободная и творческая деятельность ученых, как можно предположить, в некоторых случаях допустимо так называемое «принудительное» торможение, «остановка» тех или иных дискуссий, задачей ко-

³² Как пишет белорусский исследователь Н. А. Саванович, если в настоящее время в юридической литературе в РФ или на Украине наибольшее распространение и признание получила управленческая концепция административного процесса, то в Белоруссии главенствующим является юрисдикционный подход (см.: Саванович Н. А. Административный процесс и административные процедуры [Электронный ресурс]. URL: <http://bypravo.ru/2018/administrativnyj-protsess-i-administrativnye-protsedury/> (дата обращения: 20.05.2018)).

торых была выработка общих рекомендаций и одного общего решения по обсуждаемым вопросам. Как видно сегодня в дискуссии о понимании административного процесса..., к сожалению, сложилась ситуация, когда она уже «вредит» процессу выработки реально значимого решения. Поэтому законодатель может и обязан прекратить затянувшуюся и, с нашей точки зрения, уже ставшей бессмысленной полемику, которая «топчется на одном и том же месте» без ясных перспектив выхода из творческого «тупика»³³.

Полностью разделяя тезис о бесперспективности спора о словах, предлагаем в дальнейшем сосредоточиться не столько на анализе множества оттенков тех или иных понятий, их интерпретаций, сколько отталкиваться от реально существующих, объективных явлений. Так, бесспорен факт наличия наряду со статическими, материальными нормами норм динамических (процессуальных). Столь же очевидно, что все субъекты публичной власти в рамках реализации своей компетенции вступают в правоотношения по поводу реализации как статических, так и динамических норм. Следовательно, процессуальные нормы регламентируют деятельность как исполнительных, так и судебных, законодательных органов государственной власти, иных публичных органов (прокуратуры, избирательных комиссий, органов местного самоуправления и т. д.), а также организаций, реализующих возложенные на них публичные функции (ЦБ РФ, государственных компаний и т. д.). Не подлежит сомнению тот факт, что публичная администрация реализует многообразные виды полномочий: как нормотворческие, так и правоприменительные. Причем в рамках последних имеет место как реализация регулятивных (позитивных) функций, так и юрисдикционных (охранительных) полномочий.

При этом не стоит забывать, что любое фундаментальное правовое явление имеет сложную структуру и с точки зрения масштаба в его рамках можно выделить как минимум три уровня: макро-, мезо-, микроуровни. В результате

³³ Старилов Ю. Н. Административные процедуры, административное судопроизводство, административно-деликтное право: три основных направления модернизации российского законодательства // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 329.

мы можем сконструировать довольно простую таблицу «семантических площадей», пустые клетки которой можно заполнять любыми терминами. Главное, чтобы они охватывали исчерпывающим образом всю тематическую плоскость, не оставляли пробелов и не противоречили друг другу.

Таблица 1

Свойства явления	A	B	...N
Уровни явления			
(1) Макро-	A1	B1	N1
(2) Мезо-	A2	B2	N2
(3) Микро-	A3	B3	N3

Столбцы соответствуют ключевым аспектам, характеристикам свойств явления (которых может быть множество, до бесконечности N, что в свою очередь можно дробить и уточнять), строки – уровням, масштабу этих элементов от макроуровня до микроуровня (здесь целесообразно выделять именно три вида, хотя при необходимости также можно расширять количество позиций). Если мы возвращаемся к проблеме соотношения категорий процесса и процедур, то данная таблица может выглядеть следующим образом.

Таблица 2

Функции процессуальной деятельности	Регулятивная (по- зитивная) управ- ленческая	Охранительная (юрисдикционная)	Юстиционная
Уровни процессуальной деятельности			
(1) Макро-	Позитивный адми- нистративный процесс	Охранительный адми- нистративный про- цесс	Судебный админи- стративный процесс

(2) Мезо-	Позитивные управленческие административные производства	Охранительные административные производства	Судебные административные производства
(3) Микро-	Позитивные административные процедуры	Охранительные административные процедуры	Процедуры административного судопроизводства

Для целей дальнейшего исследования макроуровень процессуальной деятельности предлагаем обозначить термином «процесс», который, в свою очередь, можно понимать в трех аспектах: позитивном, юрисдикционном и юстиционном. Средний уровень соответствует структурным элементам макроуровня, являющимся одновременно группировкой по определенным критериям микроэлементов. Можно согласиться с теми авторами, которые для обозначения этого уровня процесса используют давно знакомый российскому законодателю и доктрине термин «производство»³⁴. Наконец, микроэлементом, первичной единицей, юридическим «атомом» административного процесса предлагаем признать административную процедуру. Которая, следовательно, вслед за широким подходом к административному процессу, понимается как в позитивном, так и охранительном и юстиционном аспектах. При этом сразу отметим: в предмет настоящего исследования входят позитивные процедуры деятельности несудебных органов.

Сделаем следующие выводы.

³⁴ Именно «производство» российский законодатель рассматривает в качестве элементов судебного процесса («исковое производство», «упрощенное производство», «производство в суде первой инстанции» и т.д.). Также термин «производство» получил легальное закрепление в административном юрисдикционном законодательстве («производство по делам об административных правонарушениях»). Наконец, среди представителей управленческой теории административного процесса давно установился консенсус по поводу того, что именно производства являются его структурными элементами.

Иной смысл в данный термин вкладывается в рамках «узкой» теории административного процесса (производство как антитеза процессу и одновременно, по сути, аналог административных процедур). Однако подобная терминологическая интерпретация представляется не вполне удачной.

1. Анализ истории и логики развития различных отечественных теорий административного процесса показал известное «выпадение» процедур позитивной управленческой деятельности публичной администрации из предмета ограничительных концепций (юрисдикционной и юстиционной). В качестве методологической основы теории административных процедур должна признаваться управленческая теория административного процесса. Вместе с тем необходимо констатировать: автаркичность, замкнутость исключительно на отечественной правовой реальности (дававшей весьма несовершенный эмпирический материал по данному вопросу) большинства советских и постсоветских исследований по проблематике административного процесса и процедур при игнорировании прогрессивного зарубежного опыта привели к тому, что полноценная доктрина и законодательная основа административных процедур в России так и не сформировались. Таким образом, до настоящего времени в российской науке административного права (и в правовой системе в целом) сохраняется важный пробел, требующий доктринального и нормотворческого восполнения.

2. Даже краткий анализ эволюции теорий и связанных с ними блоков административно-процессуального законодательства позволяет с уверенностью утверждать об очевидной медлительности законодателя, который, как представляется, берется за регламентацию соответствующих процессуальных отношений ввиду большой необходимости, перезревшей потребности. Так выстраивается логическая цепочка «охранительные процедуры – регулятивные процедуры». То есть охранительный административный процесс является исторически первым, предшествующим позитивному процессу. Причем в зависимости от национальных традиций (и вообще – специфики исторического развития) возможны варианты как первоначального формирования судебных или квазисудебных процедур (что имело место в большинстве западных правовых порядков), так и внесудебной юрисдикционной деятельности (яркий пример – опыт СССР).

3. Отношения первичности-вторичности в данном случае играют весьма важную роль. Видимо, можно провести аналогию с биологическим законом филогенеза: последующие ступени развития так или иначе «в снятом виде» воспроизводят наиболее существенные свойства предыдущих этапов. Здесь можно выдвинуть гипотезу: наиболее благоприятна ситуация, когда эволюция позитивного административного процесса строится на опыте административного судопроизводства. Наоборот, менее благоприятна с точки зрения защиты прав граждан парадигма, в рамках которой стандарт правового регулирования и правоприменения задается внесудебными юрисдикционными процедурами. Какой подход к процессу бы ни избирался в качестве базового, познание административного процесса невозможно без учета основ административного судопроизводства, его принципов, процедурных гарантий и вообще – гуманистического отношения к невластным субъектам.

4. В рамках систематизации терминологии предложена таблица соотношения базовых понятий («административный процесс», «производство», «процедуры»). Административные процедуры рассматриваются в качестве элементов позитивных административных производств, образующих в совокупности правовую основу управленческого (позитивного) административного процесса.

§2. Понятие и сущность административных процедур³⁵

Несмотря на то что некоторые исследователи относят институт административных процедур к материальному праву³⁶, более справедливым видится его квалификация в качестве процессуального явления. Как уже отмечалось, в отечественной доктрине административного права можно найти множество вариантов сопряжения категорий «процесс» и «процедура». Так, например, по мнению Б. М. Лазарева, процедура является абстрактным порядком совершения действий, в то время как процесс подразумевает реальное их совершение: «Под процедурой обычно понимают порядок совершения действий, необходимых для выполнения какого-либо дела, решения, задачи... Сама система действий, реально совершаемых в соответствии с процедурой теми или иными гражданами, организациями и должностными лицами, и система правоотношений, складывающихся в результате и посредством этих действий, образуют процесс»³⁷. Примечательно, что данная точка зрения получила некоторое распространение в современной науке административного права³⁸. Однако с данной позицией сложно согласиться. Дело в том, что практически любое сложное юридическое явление может быть рассмотрено с самых разных аспектов:

³⁵ Давыдов К. В. Административные и судебные процедуры как средство совершенствования российской правовой системы: проблемы и перспективы // Административное судопроизводство: проблемы и перспективы развития: сб. науч. тр. – М., РГУП, 2019. С. 171–175; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 28–53; *Его же*. К вопросу о понятии административных процедур // Вестник Сибирского университета потребительской кооперации. 2017. № 2 (20). С. 63–67; *Его же*. К вопросу о понятии и сущности административной процедуры // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. 2019. № 6. С. 110–116; Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старикова; Воронежский государственный университет. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 184–189 (автор главы К. В. Давыдов).

³⁶ Административное право зарубежных стран: учебник / А. Н. Козырин, М. А. Штатина, А.Б. Зеленцов [и др.]; под ред. А. Н. Козырина, М. А. Штатиной. М.: Спарк, 2003. С. 291–294 (автор параграфа К. Шайх).

³⁷ Управленческие процедуры... С. 5 (автор главы Б. М. Лазарев).

³⁸ См., например: Якимов А. Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Государство и право. 1999. № 3. С. 6.

с точки зрения формы и содержания, статики и динамики, юридической и фактической. Это в равной мере касается административного процесса и административных процедур, которые одновременно являются и совокупностью соответствующих правовых норм, и деятельностью по их реализации. Таким образом, разделение названных явлений с точки зрения соотношения объективного и субъективного представляется малоперспективным.

Также напомним: некоторые авторы понимают процедуру как явление хотя и структурированное, но юридически неоднородное, выделяя процесс в качестве частного случая «идеально формализованной» процедуры³⁹. Конечно, подобный подход вряд ли можно рассматривать в качестве теоретической основы концепции административных процедур. Гораздо более перспективным является экстраполяция на этот феномен существующих теорий административного процесса. По мнению Л. А. Мицкевич, соответственно тому, как при определении административного процесса выделяется несколько научных подходов, так и при определении административной процедуры можно выделить несколько концепций: «управленческий (универсальный, широкий) подход», «позитивный (специальный) подход», а также «технологический (узкий) подход».

Согласно управленческому подходу административные (управленческие) процедуры представляют собой нормативно установленный порядок последовательного осуществления уполномоченными субъектами права согласованных действий по реализации их компетенции как позитивного, так и негативного (юрисдикционного) характера. Позитивное понимание административной процедуры, как нетрудно понять, сводит таковую к бесспорной, неюрисдикционной деятельности публичной администрации. Наконец, технологический подход под административными процедурами понимает отдельные действия – операции органов исполнительной власти при реализации публичных функций. Начало такому пониманию было положено Типовым регла-

³⁹ Алексеев С. С. Указ. соч. С. 120–121; Бахрах. Указ. соч. С. 301.

ментом внутренней организации федеральных органов исполнительной власти, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 28.07.2005 № 452⁴⁰. В таком смысле данный термин применяется в административных регламентах для описания отдельных операций или этапов: регистрация заявления, проверка документов на соответствие и т.п. называются административными процедурами. Именно последний, технологический концепт, по замечанию Л. А. Мицкевич, в настоящее время является преобладающим в ведомственных нормативных актах, постепенно проникая в специальную литературу⁴¹.

Действительно, «широкий» управленческий подход к административному процессу естественным образом оказывает известное влияние на понимание административных процедур в российской юридической литературе. Авторы, его придерживающиеся, говорят об административных процедурах как о таких юридически результативных последовательностях действий субъектов, которые охватывают и регулятивные (позитивные), и охранительные (юрисдикционные) отношения; причем в рамках позитивных процедур выделяются, как правило, нормотворческие и правоприменительные, внешние и внутриуправленческие⁴². Широкое понимание процедуры популярно и в зарубежной научной литературе. В качестве примера приведем Китай. Состояние его административного законодательства в части процедур весьма схоже с

⁴⁰ О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти: Постановление Правительства РФ от 28.07.2005 № 452 (ред. от 1.02.2020) // СЗ РФ. – 2005. – № 31. – Ст. 3233.

⁴¹ См.: Мицкевич Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография. М.: Проспект, 2017. С. 235–236.

Также отметим: термин «процедура» используется российским законодателем зачастую в самых разных смыслах. Ярким примером тому служит институт т. н. «таможенных процедур». Нельзя не согласиться с высказанной в научной литературе точкой зрения о том, что в последнем случае речь идет не столько о процедурах, сколько об особых правовых режимах, регулируемых таможенным законодательством (см.: Гречкина О. В., Тугушев А. К. Административные и таможенные процедуры в деятельности таможенных органов // Административное право и процесс. 2017. № 11. С. 49–52).

⁴² В качестве примера можно привести следующие диссертационные исследования: Ефремов М. О. Административные процедуры как форма реализации компетенции органов публичной власти во взаимоотношениях с частными лицами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Максим Олегович Ефремов. М., 2005. 203 с.; Никольская А. А. Указ. соч., и др.

российским: нет ни прочных демократических традиций регулирования публичного управления в целом, ни сколько-нибудь приемлемого с европейской точки зрения общего регулирования административных процедур. Проблематика последних остается предметом преимущественно доктринальных дискуссий. Которые, однако, проходят под заметным влиянием европейских и американских традиций. Как отмечают Л. Жанг (L. Zhang) и Д. Вейдонг (J. Weidong), «процедура в общем китайском языке означает последовательность действий, совершаемых для достижения определенной цели. В юридическом понимании таковая, в противоположность материальным нормам, относится к правилам, определяющим формы, способы, временные пределы, шаги, порядок соблюдения формальностей процесса принятия решений, преследующего цель выделения точек зрения, соответствующих определенным критериям и условиям после заслушивания различных позиций, дабы решение принималось согласно условиям, понятным и приемлемым для всех участвующих сторон»⁴³.

«Позитивное» понимание административных процедур также весьма распространено в отечественной доктрине. Как писал, например, Ю. М. Козлов, «...можно говорить об определенных административных процедурах. Конечно, некоторая условность подобной терминологии налицо, так как под процедурой принято понимать установленный порядок ведения дел. В таком смысле можно говорить о судебных процедурах, да и о процедурах административно-юрисдикционного характера. Тем не менее наука административного права использует термин «процедура» в интересах разграничения видов

⁴³ “The procedure, in the ordinary Chinese language, means a whole of steps to carry out in order to reach an objective. In the legal language, it refers, in opposition to the substantial rules, to the whole of rules determining the forms, manners, time, limits, steps, order of formalities of a decision-making process, which “aims to extract the points of discussion following certain criteria and conditions, after the different opinions have been heard, so that the decision will be taken in some conditions which are understandable and acceptable for all the involved parties” (Weidong J., *Comparative Study of the Procedure // Journal of Comparative Law*. 1991-I. P. 6). Cited in: Zhang L. Chapter 3. China, in *Codification of Administrative Procedure*, J.-B. Auby (ed.), Bruylant, 2014. P. 77.

административно-процессуальной деятельности»⁴⁴. В результате автор приходит к выводу: административная процедура есть «установленный административно-процессуальными нормами порядок (правила) совершения повседневных управленческих действий позитивного характера»⁴⁵. Весьма похожее определение можно встретить у иных исследователей⁴⁶. Одну из наиболее развернутых дефиниций позитивных процедур дает А. А. Никольская: «...административная процедура в сфере публичного управления (позитивная административная процедура) – это нормативно урегулированная, ориентированная на достижение конкретного результата...документируемая деятельность различных субъектов (по крайней мере один из которых является государственным, муниципальным органом или должностным лицом), состоящая из последовательно сменяющих друг друга актов поведения (этапов, стадий процедуры), в ходе которой реализуется компетенция указанных субъектов, применяются нормы различных отраслей права и принимаются различные правовые акты управления (как промежуточные, так и окончательные), по содержанию не связанная ни с судебным рассмотрением споров о субъективном публичном праве, ни с применением мер административного принуждения»⁴⁷. Исключение из объема понятия юрисдикционных процедур не означает, впрочем, полного единства мнений в рамках данного подхода. Частные дискуссии ведутся о том, стоит ли признавать административными нормотворческие процедуры или сводить их лишь к правоприменению; распространять соответствующий режим только на внешнеуправленческую деятельность или также говорить о

⁴⁴ Козлов Ю. М. Административное право: учебник. М.: Юристъ, 2005. С. 437.

⁴⁵ Там же. С. 451.

⁴⁶ Например, по мнению Л. Л. Попова и А. В. Сладковой, административные процедуры – «это установленный административно-процессуальными нормами порядок (правила) совершения компетентными органами и должностными лицами повседневных управленческих действий позитивного бесконфликтного характера в сфере реализации исполнительной власти» (Административные процедуры: монография / Московский гос. юрид. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА); отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев. М.: Норма: Инфра-М, 2017. С. 27 (авторы главы: Л. Л. Попов, А. В. Сладкова)).

⁴⁷ Никольская А. А. Указ. соч. С. 63.

процедурной природе внутриаппаратных отношений. Если все вышеперечисленные авторы под административными процедурами понимают как нормотворческую, так и правоприменительную, как внутриаппаратную, так и внешнеуправленческую деятельность публичной администрации, то, например, И. М. Лазарев манифестирует более рестриктивный подход: «Административные процедуры как составная часть административного процесса, который в свою очередь является составной частью юридического процесса, – это урегулированная административно-процессуальными нормами правоприменительная деятельность органов исполнительной власти, направленная на реализацию своих полномочий во взаимоотношениях с не подчиненными им гражданами и их организациями, и не связанная с рассмотрением споров или применением мер принуждения»⁴⁸. Нетрудно заметить, что названный автор предлагает сводить административные процедуры лишь к правоприменительным внешнеуправленческим отношениям.

Несмотря на то что в российской юридической литературе можно встретить еще немало различных точек зрения⁴⁹, именно управленческий и позитивный подходы представляются наиболее перспективными. Первый акцентирует генетическое родство различных видов процедурной деятельности публичной администрации, второй позволяет сконцентрироваться на безусловно важнейшем направлении таковой – разрешению бесспорных, позитивных административных дел, порождающих правовые последствия для невластных субъектов управленческих отношений. Однако, как уже отмечалось выше,

⁴⁸ Лазарев И. М. Указ. соч. С. 7.

⁴⁹ Так, И. В. Панова под административными процедурами, наоборот, предлагает понимать лишь внутриорганизационные отношения, одновременно с этим используя термин «административно-процессуальная деятельность», в рамках которой выделяет три «административных процесса»: «административно-нормотворческий», «административно-правонадлительный», «административно-юрисдикционный» (Панова И. В. Административно-процессуальное право России: монография. 3-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. С. 15–16).

Вряд ли стоит согласиться с продуктивностью фактического переименования административных процедур другим термином («административно-процессуальной деятельностью») с дальнейшим наполнением понятия «процедуры» весьма экзотическим содержанием.

российский законодатель пошел своим путем (что отчасти объясняется отсутствием соответствующей доктрины). Термин «административная процедура», встречающийся в различных нормативных актах, до сих пор не получил надлежащего законодательного раскрытия. Основная попытка его «легализации» была предпринята в утвержденных Постановлением Правительства РФ от 16.05.2011 № 373 Правилах разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций и Правилах разработки и утверждения административных регламентов предоставления государственных услуг⁵⁰. Под административными процедурами в названных подзаконных актах понимаются «логически обособленные последовательности административных действий при исполнении государственных функций (предоставлении государственных услуг), имеющих конечный результат и выделяемых в рамках исполнения государственной функции (предоставления государственной услуги)». Подобное «механистическое» понимание процедуры исходит из ее локальности (ведь процедура в данном случае приравнивается к отдельной стадии или даже части стадии), условной результативности и содержательной дробности (процедура состоит из административных действий). Анализ же административных регламентов позволяет сделать вывод о том, что в подавляющем большинстве случаев речь идет о правоприменительных позитивных административных действиях как внешнего, так и внутриорганизационного характера. Естественно, что этот подход оказывает наибольшее воздействие на судебную практику, ведь предметом судебного контроля в Российской Федерации в части административных процедур выступают, как правило, положе-

⁵⁰ В настоящее время данный нормативный акт носит иное название: Постановление Правительства РФ от 16.05.2011 № 373 (ред. от 03.11.2018) «О разработке и утверждении административных регламентов осуществления государственного контроля (надзора) и административных регламентов предоставления государственных услуг» // СЗ РФ. – 2011. – № 22. – Ст. 3169.

ния именно административных регламентов и принятых на их основе индивидуальных административных актов. Впрочем, в отдельных судебных решениях можно встретить «отблески» иных теоретических концепций⁵¹.

Примечательно, что на зарубежное законодательство (в том числе европейское наднациональное право) и юридическую науку большое влияние оказал рестриктивный подход, закрепленный в Законе ФРГ 1976 года «Об административных процедурах» (далее – ЗАП ФРГ 1976 года). Согласно § 9 указанного нормативного акта, «административной процедурой в значении настоящего закона является имеющая внешние последствия деятельность административных органов, которая направлена на проверку наличия условий, подготовку и издание административного акта либо на заключение публично-правового договора; административная процедура включает издание административного акта либо заключение публично-правового договора»⁵². Очевидно неслучайно, что в принятой уже в следующем, 1977 году, Резолюции Комитета Министров Совета Европы (77) 31 «О защите гражданина во взаимоотношениях с актами административных властей»⁵³ административные процедуры раскрываются именно через призму внешнеуправленческой правоприменительной позитивной деятельности. Этот же рестриктивный вариант позитивного подхода является весьма распространенным в зарубежной научной литературе. В качестве примера приведем дефиницию Д. Драго (D. Dragos) из изданной в 2016 году в Швейцарии энциклопедии: «Административная процедура может пониматься как последовательность актов (действий) и операций,

⁵¹ Так, в Постановлении Верховного суда Российской Федерации от 19.05.2015 № 305-АД15-4343 по делу № А40-84886/2014 сделан вывод о соблюдении административной процедуры привлечения юридического лица к административной ответственности. То есть в данном случае речь идет о признании административными также и юрисдикционных процедур (СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=426270#05561846220100333> (дата обращения: 10.05.2018)).

⁵² Сборник законов об административных процедурах. М.: Инфотропик Медиа, 2016. С. 124.

⁵³ Resolution No. (77) 31 On the Protection of the Individual in Relation to Acts of Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977, at the 275th meeting of the Ministers' Deputies) // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев [Электронный ресурс]. URL: <http://www.refworld.org/docid/5a4caf0a4.html> (дата обращения: 10.08.2015).

совершаемых административным органом по собственной инициативе или по запросу (обращению), с целью принятия решения по поводу прав, интересов и обязанностей участников процедуры или решения в публичном интересе в соответствии с законами и иными действующими актами»⁵⁴.

Как уже отмечалось выше, акцент на позитивном внешнеуправленческом правоприменении хорошо объясним. Однако представляется, что безапелляционная ограничительность в понимании административной процедуры основывается на методологическом дефекте соответствующих логических посылок. На наш взгляд, имеет место подмена административной процедуры как самостоятельного, объективного правового феномена предметом правового регулирования конкретными законодательными актами. Другими словами, элемент законодательства об административных процедурах по определению не тождественен всей совокупности административных процедур, имеющих место в управленческой системе. К анализу предмета законодательства об административных процедурах мы еще вернемся⁵⁵. Пока же солидаризируемся с тезисом германского исследователя Э. Шмидта-Ассманна: «“Административная процедура” – это высокоабстрактное понятие, которое в современном административном праве, тем не менее, должно иметь свое прочное место...Констатация того, что существуют разные типы процедур, не означает, что необходимо регламентировать все эти типы законом»⁵⁶. С другой стороны, как справедливо отмечает упомянутый автор, «правополитические дискуссии зачастую слишком быстро сужаются до определенных типов процедуры или вообще до одного типа. Это ошибка. Первым делом речь должна

⁵⁴ “The administrative procedure can be defined as a succession of acts and operations issued or performed by an administrative body on its own motion or upon request, in order to adjudicate on rights, interests and obligations of parties of the procedure or decide based on the public interest, according to the laws and other regulations in force” (Dragos D. Administrative Procedure, in Global Encyclopedia of Public Administration, Public Policy and Governance, A. Farazmand (ed.), Switzerland, 2016. P. 1).

⁵⁵ Подробнее этот вопрос рассмотрен в главе V данной работы.

⁵⁶ Шмидт-Ассманн Э. Кодификация законодательства об административных процедурах: традиции и модели // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2017. С. 335.

идти об анализе многообразия различных процедур, прежде всего выработке различных интересов, играющих роль в процедурах»⁵⁷. Исходя из широкого понимания административной процедуры, в дальнейшем мы рассмотрим различные виды процедур, однако за основу в силу вышеописанных причин будет взят именно позитивный подход.

Следующим шагом в изучении феномена административных процедур представляется рассмотрение их признаков. Многие из них так или иначе отражены в приведенных дефинициях. Но более предметный анализ предлагаем начать с признаков социальной процедуры, достаточно подробно описанных в трудах В. Н. Протасова: «Процедура как общесоциальное явление являет собой систему, которая:

- а) ориентирована на достижение конкретного социального результата;
- б) состоит из последовательно сменяющихся друг друга актов поведения и как деятельность внутренне структурирована целесообразными общественными отношениями;
- в) урегулирована социальными нормами как нормативная модель или определена в договоре как порядок реализации конкретного отношения;
- г) иерархически построена;
- д) постоянно находится в динамике, развитии;
- е) имеет служебный характер: выступает средством реализации основного, главного для нее отношения.

Правовая процедура обладает всеми названными признаками, а ее особенность состоит в том, что она действует в правовой среде...»⁵⁸.

Не со всеми этими признаками представляется возможным согласиться (особое внимание ниже будет уделено концепции «служебного» характера, производности и вторичности процедур). Однако в целом названный перечень вполне может быть положен в основу дальнейшего анализа. Итак, предлагаем

⁵⁷ Указ. соч. С. 335–336.

⁵⁸ Протасов В. Н. Модель надлежащей правовой процедуры: теоретические основы и главные параметры // Советское государство и право. 1990. № 7. С. 15–16.

выделить и рассмотреть следующие признаки административной процедуры: урегулированность нормами административного права, стадийность (структурированность), особый субъектный состав, юридическая содержательность и правовая результативность.

1. Урегулированность нормами (административного) права.

Конечно, объем и качество регламентации административных процедур в национальных правовых системах различны (к чему мы еще неоднократно вернемся), однако невозможно отрицать того обстоятельства, что процедуры образуют в настоящее время один из ключевых институтов административного права. Административные процедуры выступают «связующим звеном» между различными административно-правовыми феноменами: публичной администрацией (реализацию чьей компетенции регулируют), административными актами (принимаемыми публичной администрацией по итогу процедуры), гражданами и организациями (чей правовой статус претерпевает изменения в результате принятия правовых актов управления). Наконец, административные процедуры служат средством для реализации требований принципов административного права, способствуют выполнению их требований. Будучи урегулированными административным законодательством, административные процедуры «пронизывают» все основные его институты и обеспечивают их единство, взаимосогласованность. Таким образом, теория административных процедур является важной частью теории административного права, а законодательство об административных процедурах способствует систематизации (кодификации) законодательства о государственном управлении.

Здесь же необходимо еще раз подчеркнуть: отраслевая принадлежность материально-правовых норм не влияет на административно-правовую природу процедур. Этот тезис управленческой теории административного процесса нашел поддержку в специальных исследованиях. Так, по справедливому замечанию А. А. Никольской, в рамках регистрации прав на недвижимое иму-

щество и сделок с ним имеет место реализация гражданско-правовых материальных норм, однако соответствующие процедуры являются безусловно административными⁵⁹. Полагаем, что ввиду обширности предмета административного права границы множества административных процедур можно определять лишь от противного: таковыми являются процедуры реализации всех отраслей российского права и законодательства, за исключением уголовного права (при условии, конечно, что в качестве хотя бы одной из сторон таких процедур выступает публичная администрация). Из этого тезиса с очевидностью следует как минимум два вывода. Во-первых, все такие процедуры и их юридические результаты, несмотря на гибкое взаимодействие или даже «экспансию» иных правовых отраслей⁶⁰, должны подчиняться в первую очередь административно-правовому регулированию, в том числе принципам административных процедур. Во-вторых, обжалование юридических результатов названных процедур должно осуществляться по правилам об административном внесудебном обжаловании или, соответственно, по правилам административного судопроизводства.

Представляется, что в наиболее развернутом виде правовая регламентация административной процедуры подразумевает закрепление в законодательстве следующих элементов:

- 1) цели и принципов процедуры;
- 2) субъектов процедуры, их прав и обязанностей, также системы гарантий таковых;
- 3) стадий процедуры, системы совершаемых действий, а для внешне-управленческих позитивных и юрисдикционных процедур – также правил о доказательствах и доказывании;
- 4) процедурных сроков;

⁵⁹ Никольская А. А. Указ. соч. С. 54–56.

⁶⁰ Здесь можно вспомнить, помимо прочего, концепцию «организационных отношений» в предмете гражданского права (см., например: Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Советское государство и право. 1966. № 10. С. 53–57).

5) итогового правового результата (как вариант, для внешнеуправленческих процедур также критериев принятия решений);

6) норм об ответственности за нарушение процедуры⁶¹.

Упомянем высказанное В. Н. Протасовым мнение о «совместном расположении основных и процедурных норм»: «Процедурные нормы следует по возможности помещать в тех же нормативных актах, в которых содержатся их основные нормы, т.е. те, на реализацию которых процедурные нормы направлены»⁶². Данное суждение представляется верным лишь отчасти. Для специального законодательства, закрепляющего особенности правового регулирования отдельных отношений (например, лицензирования), подобное тесное сопряжение материальных и процедурных норм практически неизбежно. Однако при формировании юридического фундамента административных процедур в виде обобщающих законов соответствующие процедурные положения «отрываются» от материального начала и получают самостоятельное «правовое бытие». Хотя и в этом случае, конечно, невозможно обойтись без материальных норм, в частности, об административных актах, договорах, иных формах управленческой деятельности⁶³.

Также в научной литературе высказана точка зрения о целесообразности исключительно законодательного регулирования административных процедур. Как писал А. В. Новиков, «...особенность административных процедур состоит в их исключительно законодательном установлении. Мы убеждены, что только законодательный уровень принятия административных процедур способен обеспечить ожидаемый от них эффект, результат. Кроме того, с одной стороны, этого требует принцип разделения властей как одно из начал правового государства.

⁶¹ Похожие идеи, правда, в отношении только правоприменения, высказывались еще в советской науке. По данному вопросу см., например: Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов: (Вопросы теории). Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. С. 168.

⁶² Протасов В. Н. Теория юридической процедуры: учеб. пособие. М.: РПА Минюста России, 2013. С. 37.

⁶³ Подробнее по этому вопросу см. главу IV настоящего исследования.

С другой – это действенная гарантия реализации прав и обязанностей частноправовых субъектов права»⁶⁴. К вопросу необходимости принятия закона, регулирующего рамочную административную процедуру, мы еще не раз вернемся. Пока же отметим: подобные правовые акты высшей юридической силы не исключают возможности закрепления специальных процедурных вопросов в подзаконных правовых актах.

2. Стадийность, структурированность.

Деятельность публичной администрации не может быть хаотичной. Упорядоченность означает прохождение «управленческой энергии» сравнительно строгой последовательности определенных этапов, стадий (возбуждение процедуры, рассмотрение и разрешение административного дела, в том числе принятие административного акта, пересмотр и исполнение административного акта). Некоторые из этих этапов носят факультативный характер (например, пересмотр), некоторые – вообще отсутствуют в отдельных видах административных процедур (например, исполнение итогового решения выходит за рамки нормотворческой процедуры, а также учетно-регистрационных и подобных им правоподтверждающих, правофиксирующих правоприменительных процедур). Однако в целом логика развития процедуры допускает переход на следующую «ступень» лишь после прохождения предыдущей.

3. Властный субъект реализации административной процедуры.

В качестве таких субъектов, помимо органов исполнительной власти, могут выступать органы местного самоуправления, иные реализующие управленческие функции государственные органы (например, прокуратура) или организации (при их делегировании последним). Процедуры могут носить сложный, многоступенчатый характер, подразумевать согласования решения различными инстанциями. Однако наличие властного «лидера» в процедуре является необходимой предпосылкой ее результативности. В противном случае процедура просто не сможет породить юридически значимый итог. Поэтому

⁶⁴ Новиков А. В. Обращения граждан (административно-процедурные правовые аспекты): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анатолий Викторович Новиков. Воронеж, 2006. С. 133.

отдельные эксперименты по поводу «исключения» властного субъекта из процедуры принятия итогового акта представляются бесперспективными.

4. Юридическая содержательность.

Содержание административной процедуры (как и всякого правоотношения) составляют права и обязанности ее участников, а также действия по их реализации. Необходимо отметить, что набор и объем таких прав и обязанностей разнятся не только в зависимости от отдельных видов процедур, но и от степени развитости того или иного правопорядка. Мы еще неоднократно вернемся к этому утверждению. Пока же в качестве исходного тезиса отметим очевидную закономерность: чем больше у граждан (организаций) процедурных возможностей на участие в принятии публичной администрацией затрагивающих их интересы форм управленческих действий, тем более современным, демократичным и развитым является административное право той или иной страны. Как справедливо пишет Я. Цикоу, «то, каким образом структурирована процедура по изданию определенного административного акта, является ничем иным, как отражением базового понимания отношений между государством и гражданином»⁶⁵.

5. Юридическая результативность.

Ориентация на достижение конкретного результата как самостоятельное свойство юридической процедуры давно отмечено в отечественной юридической науке⁶⁶. С другой стороны, по замечанию Э. Шмидта-Ассманна, не все процедуры завершаются формализованным результатом⁶⁷. И все же как мини-

⁶⁵ Цикоу Я. Процедура издания административного акта // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 5.

⁶⁶ См., например: Баришпольская Т. Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Татьяна Юльевна Баришпольская. Томск, 1988. С. 8–9.

⁶⁷ “Administrative procedure...do not always result in a concrete, formal decision. Administrative services, internal administrative coordination and periodic reporting duties can also be the goal of administrative procedures” (Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in Transforming Administrative Procedures, J. Barnes (ed.), Global Law Press – Editorial Derecho Global, Seville, Spain, 2008. P. 47).

мум для «классических» внешнеуправленческих правоприменительных и нормотворческих процедур правовая цель и смысл заключаются в принятии правовой формы управления, в первую очередь, конечно, административного акта (но возможно и заключение административного договора). Такие административные акты могут быть как благоприятными, так и неблагоприятными для адресата (в том числе отказ в удовлетворении требований заявителя), однако именно ради принятия того или иного решения административная процедура и проводится. Результат процедуры, прошедший необходимые ее этапы, приобретает самостоятельное правовое значение, что означает в том числе возможность его обжалования в административном и/или судебном порядке.

Дальнейшее раскрытие роли, значения, «философии» административной процедуры принуждает к анализу неумолимо нарастающей полярности взглядов ученых, законодателя и правоприменителей на этот феномен с точки зрения аксиологии. Подобно тому, как форма государства не может быть полноценно раскрыта лишь сугубо «внешними» характеристиками вроде формы правления и формы государственного устройства, но требует в качестве третьего, своего рода «вершинного» элемента содержательный – политико-правовой режим, так и представления об административной процедуре вслед за основными школами понимания права распадаются на две очень разные группы. Условно назовем их легистскими, технократическими (или, как пишет М. А. Штатина, «технико-инструменталистскими») и «аксиологическими» (очевидно, уходящими корнями в естественно-правовые учения) подходами. По справедливому замечанию М. А. Штатиной, «административная процедура рассматривается российскими учеными преимущественно с позиции технико-инструменталистского подхода как определенная последовательность действий властных субъектов... Само по себе такое определение возражений не вызывает, поскольку оно обращает внимание на важные черты административных процедур. Но если оно не дополняется другими, причем не внешними, формальными, а сущностными характеристиками, то с таким определением

вряд ли можно согласиться»⁶⁸. Далее автор иронично констатирует: «Определенная последовательность действий, их срочность и стадийность имманентно присуща любому управленческому процессу, в том числе и государственному управлению. Если так понимать административные процедуры, то уже не кажется удивительным, что некоторые исследователи ведут их отсчет со времен царя Хаммурапи, а иные авторы полагают их еще более древними. Однако в зарубежных странах Западной Европы и Северной Америки справедливо полагают, что институт административных процедур сложился только в XX в. и что он не сводим к формализации стадий управленческого процесса»⁶⁹. Действительно, здесь можно провести очевидную аналогию: как само административное право явило собой принципиально новую ступень развития доктрины, законодательства и практики его применения, возвысившись над правом полицейским за счет гуманистического посыла о признании за невластными лицами публичной правосубъектности, так и административные процедуры по смыслу современных европейской и североамериканской традиций есть нечто гораздо большее, чем совокупность абстрактных стадий и действий. Предоставление участникам процедуры определенных прав и их гарантий, помимо, естественно, возложения на них обязанностей, – общий тренд развития современных концепций процедуры. Позволим себе следующую формулировку: в современном публичном праве столько собственно права и процедурности, сколько в нем правосубъектности невластных лиц. В противном случае мы будем говорить о «процедурах» применения резиновых дубинок, огнестрельного оружия или даже гильотинирования. От характера соотношения «аксиологичности» и «формального инструментализма», пропорции соответствующих начал в процедуре зависит вся ее конструкция и внутренняя логика; с этим в

⁶⁸ Штатина М. А. Какой институт административных процедур нужен российскому праву? // Актуальные проблемы административного, финансового и информационного права в России и за рубежом: мат. межвуз. науч. конф. на базе кафедры административного и финансового права Юридического института Российского университета дружбы народов. Москва, 25 января 2016 г. / отв. ред. А. Р. Батяева. М: РУДН, 2016. С. 4.

⁶⁹ Там же. С. 5.

конечном счете связана система принципов, структура процедуры (содержание и характер сопряжения отдельных стадий), набор участников и их процедурные роли, наконец, модель судебного контроля. Другими словами, это то ключевое звено, которое отражает и одновременно участвует в определении закономерностей развития конкретной правовой системы.

Думается, подобными суждениями руководствовался Ю. Н. Стариков, не без явного разочарования подчеркивая ошибочность распространившегося в российском законодательстве, правоприменении (да и в научной литературе) подхода: «Административные процедуры – неотъемлемая и постоянно присутствующая в современной административной системе правового государства область административно-правового регулирования, главная цель которого – установление принципов административных процедур, порядка принятия административных актов, обеспечения прав, свобод, законных интересов физических и юридических лиц, а также разрешения посредством надлежащих процедурных форм административно-правовых споров. Административные процедуры в данном смысле непременно нужно отграничивать от «административных процедур», являющихся частью сотен административных регламентов исполнения государственных функций и предоставления государственных услуг. Сегодня можно констатировать отсутствие стратегии системы нормотворчества в данной сфере государственного управления»⁷⁰. Конечно, отказ от технико-инструментального подхода вовсе не означает «ослабления» административного права, отказа от императивности в правовом регулировании. Другими словами, аксиологическая модель, предоставляющая невластным участникам возможность именно взаимодействовать с публичной администрацией, а не быть пассивным объектом ее одностороннего воздействия, применима во всех сферах публичного управления, в том числе и в сфере реа-

⁷⁰ Стариков Ю. Н. Административные процедуры, административное судопроизводство, административно-деликтное право: три основных направления модернизации российского законодательства // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 301.

лизации государственного принуждения и ответственности. Более того, гарантии прав невластных субъектов в охранительных процедурах исключительно важны. Однако наиболее драматичны искажения акцентов в модели позитивной внешней административной процедуры.

Примечательно, что рассуждения о дихотомичной сущности административных процедур довольно распространены и в зарубежной научной литературе. Так, Х. Гонзалес (J. Gonzales), характеризуя инструментальный подход к процедуре, подчеркивает его формальную ориентацию на принцип законности (а в крайних вариантах – «фетишизацию» такового). Впрочем, из дальнейших рассуждений автора становится понятно, что сходство с российскими интеллектуальными поисками здесь довольно кажущееся. Современное европейское понимание инструментальности чрезвычайно облагорожено по сравнению с российским инвариантом: господство законности в данном случае неразрывно связывается также с надлежащей защитой прав заинтересованных сторон. Соответственно, неинструментальный подход (который манифестируется исследователем как более современный), не ставя под сомнение законности и «правозащитности» решения, ориентирует процедуру на принятие согласованного, рационального решения, открытого и прозрачного, в том числе для всех форм контроля⁷¹.

Переходя от проблемы сущности, «философии» административной процедуры к вопросу целей, функций и значения таковой, нетрудно заметить продолжающееся их «расщепление», обусловленное описанной выше дихотомией. В самом общем плане можно говорить о «битве» двух основных целей: обеспечения эффективности публичного управления и обеспечения прав невластных субъектов. Э. Шмидт-Ассманн в этом контексте говорит о «двойной задаче административного права». Примечательно, что на протяжении последних десятилетий в германской доктрине господствовал именно «обеспечи-

⁷¹ См.: Gonzales J. A. The Evolution of Administrative Procedure Theory in “New Governance” Key Point // Review of European Administrative Law. 2013. Vol. 6. NR. 1. P. 74–75.

тельный» (правозащитный) подход. Однако, по мнению названного исследователя, «...это слишком однобокий подход. Исполнительная власть выполняет много задач, неотъемлемых для общества. Насколько административное право демократического правового государства не вправе иметь одностороннюю направленность на интересы исполнительной власти, настолько же оно не может быть конципированным так, чтобы постоянно препятствовать действиям исполнительной власти»⁷². Тезис о двойственности целей, задач, и функций современного административного права в целом и административных процедур в частности довольно распространен в европейской доктрине⁷³. Также подчеркивается, что комплексность (и даже известная противоречивость) этих целей ставит законодателя и правоприменителя в исключительно сложное положение⁷⁴. С другой стороны, думается, что подобное положение вещей можно рассматривать в качестве источника вынужденного многообразия и внутреннего богатства процедурной деятельности. Опираясь на описанный тезис о двойственности предназначения административных процедур, кратко рассмотрим основные выделяемые в научной литературе их функции.

1. Обеспечение законности публичного управления.

Принцип законности более подробно рассмотрен ниже⁷⁵. Здесь же отметим: объем этой функции также во многом зависит от понимания административных процедур и права в целом. Идет ли речь о формальном соблюдении неких лишенных аксиологической рефлексии требований или имеет место комплексная оценка и характеристика деятельности публичной администрации с точки зрения соблюдения принципов права, защиты прав и законных интересов граждан (организаций) – каждая правовая система на том или ином этапе своего развития самостоятельно дает ответ на этот вопрос.

⁷² Шмидт-Ассманн Э. Кодификация законодательства об административных процедурах: традиции и модели // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 336–337.

⁷³ См., например: Фромон М. Типы внутригосударственного административного права в Европе // Дайджест публичного права. 2012. № 2. С. 326.

⁷⁴ Legal Remedies in Administrative Procedures in Western Balkans. Danilovgrad, 2016. P. 11.

⁷⁵ См. главу II данной работы.

2. Рационализация публичного управления.

В качестве примера приведем выдержку из одного ведомственного акта Минтруда России, посвященного разъяснению оценки коррупционных рисков, в том числе при оценке административных процедур⁷⁶.

Согласно п. 17 данного письма, регламентация административных процедур позволяет снизить степень угрозы возникновения коррупции в связи со следующим:

- значительно уменьшается риск отклонения должностного лица при реализации должностных полномочий от достижения закрепленной цели возникших правоотношений;
- снижается степень усмотрения должностных лиц при принятии управленческих решений;
- создаются условия для осуществления надлежащего контроля за процессом принятия управленческих решений, что при необходимости позволяет корректировать ошибочные решения, не дожидаясь развития конфликтной ситуации;
- обеспечивается единообразное осуществление функций должностными лицами различных федеральных государственных органов, государственных корпораций (государственной компании);
- создается гласная, открытая модель реализации коррупционно-опасной функции.

Вообще, антикоррупционная направленность административно-правового регулирования неоднократно подчеркивалась в российской юридической науке⁷⁷. Нетрудно заметить, что данная функция, в наибольшей степени связанная с целью повышения эффективности публичного управления, также в

⁷⁶ О проведении федеральными государственными органами оценки коррупционных рисков (вместе с «Методическими рекомендациями по проведению оценки коррупционных рисков, возникающих при реализации функций»): Письмо Минтруда России от 25.12.2014 № 18-0/10/В-8980 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_178382/ (дата обращения: 10.01.2019).

⁷⁷ См.: Малявина Н. Б. Административные процедуры как средство противодействия коррупции в системе органов публичной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Борисовна Малявина. М., 2008. 23 с.; Повный Д. А. Административные процедуры

известной мере коррелирует инструментальному подходу.

3. Создание гарантий защиты прав невластных субъектов процедуры.

Несмотря на многообразие таких гарантий (например, обязанность мотивировки итоговых, особенно – дискреционных решений), в первую очередь зарубежная юридическая наука и законодательство (особенно – американские, в несколько меньшей степени европейские) связывают последние с правом участия в процедуре. Право на доступ к процедуре, к материалам дела и т.п. – одни из главнейших «лакмусовых бумажек» «зрелости» административных процедур. С другой стороны, именно здесь ожесточенность дискуссий о соотношении эффективности и правозащитности достигает своего апогея. Э. Шмидт-Ассманн пишет: «Какое место должны иметь административные процедуры в системе права страны? Ответ на этот вопрос имеет характер отчасти правовой догматики и отчасти правовой политики. Нередко можно услышать такое возражение: законодательство о процедурах подобно тугой повязке ограничивает исполнительную власть и делает ее негибкой. Это охотно утверждают, главным образом, практики в органах исполнительной власти. Это утверждение не является полностью неверным... Конечно, соблюдение всех процедурных предписаний стоит времени. Однако положительные эффекты перевешивают: повышение качества и более высокая степень признания решений исполнительной власти. Процедурализация административных действий является вопросом правильной меры»⁷⁸.

Также стоит отметить: зарубежные судебная практика и наука нередко рассматривают административную процедуру не только в качестве одного из инструментов защиты фундаментальных конституционных прав граждан, но придает праву на административную процедуру самостоятельное значение⁷⁹.

как средство противодействия коррупции в образовании Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Дмитрий Александрович Повный. Челябинск, 2011. 24 с.; Смольянов М. С. Юридическая процедура как гарантия прав человека: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Максим Сергеевич Смольянов. М., 2011. 29 с.

⁷⁸ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 336.

⁷⁹ См., например: Punder H. German Administrative Procedure in a Comparative Perspective – Observations on the Path to a Transnational “Ius Commune Proceduralis” in Administrative Law // Jean Monnet Working Paper. 2013. 26/13. P. 5–6.

4. Легитимация принимаемых административных решений.

Как отмечается в исследовательской литературе, дополнительно к традиционным концепциям легитимации публичного управления через фигуру главы государства или парламент постепенно «...утверждается представление о том, что и сам административный процесс может способствовать демократической легитимации управленческих (административных) решений, например, посредством административного процесса, обеспечивающего квалифицированное участие и транспарентность принимаемых актов или принимаемых мер»⁸⁰. Данная функция наиболее ярко выражена в процедурах с публичным участием. Впрочем, любая возможность отстоять свою правовую позицию перед административным органом позволяет говорить о по крайней мере частичной легитимации будущего решения.

5. Стимулирование экономического роста и создание благоприятных условий для инвестиций.

Данная функция отмечается в научной литературе⁸¹. Любопытно, что ряд законов об административных процедурах принимались в обстановке острого финансово-экономического кризиса именно с целью его преодоления⁸². Впрочем, нам не известны исследования, которые убедительно доказали бы прямую причинную связь между поступательным экономическим развитием и принятием процедурных актов. С другой стороны, можно ин-

⁸⁰ Богданди фон А., Хубер П. М. Государство, государственное управление и административное право в Германии // Дайджест публичного права. 2014. № 1. С. 9.

О возникновении нового типа легитимации – через административные процедуры – пишут и иные авторы (см., например: Кассезе С. Развитие административного государства в Европе // Дайджест публичного права. 2012. № 2. С. 276).

⁸¹ См., например: Administrative Procedures in EU Member States, W. Rusch (ed.), Conference on Public Administration Reform and European Integration (Budva, Montenegro, 26–27 March 2009) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.sigmaxweb.org/publications/42754772.pdf> (дата обращения: 15.06.2018).

⁸² См., например: Шигеру К. Реформа административного права и административная реформа в Японии – принятие закона об административных процедурах // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4. С. 56–76; Schaffer H. Administrative Procedure in Austria. 80 Years of Codified Procedure Law // European Review of Public Law. 2005. Vol. 17. № 2. P. 871–904.

туитивно предположить: с точки зрения долговременного развития экономики наличие прозрачных, разумных и стабильных процедур является безусловно положительным фактором.

6. Наконец, как отмечает И. М. Цай, формированием надлежащих административных процедур создается основа для развития единой административной практики в административных органах⁸³.

Таким образом, несмотря на некоторую неоднородность целей административных процедур в случае восприятия правовой системой в качестве методологической основы неинструментальной концепции можно говорить о сравнительно богатом наборе взаимосвязанных функций процедур, призванных совместить рационализацию публичного управления с защитой частного интереса.

В завершение анализа сущности административных процедур в той или иной правовой системе рассмотрим тезис о «сервисной», производной от материального права их природе. В советской научной юридической литературе широкое распространение получил тезис о производности процесса от материального права, а значит, и второстепенной роли первого по отношению ко второму. Эта идея, как представляется, уходила корнями в соответствующий тезис К. Маркса о том, что «...процесс есть только форма жизни закона, проявление его внутренней жизни»⁸⁴. Вместе с тем отдельными авторами высказывалась и противоположная позиция. Б. М. Лазарев справедливо подчеркивал: «Конечно, процессуальные нормы необходимы для реализации норм материальных, но, во-первых, служебная роль и производность – не одно и то же; во-вторых, нужно учитывать, что всякая процессуальная форма имеет относительную самостоятельность от содержания деятельности, а, следовательно, и

⁸³ Хамедов И. А., Хван Л. Б., Цай И. М. Административное право Республики Узбекистан. Общая часть: учебник; Ун-т мировой экономики и дипломатии, Ташкен. гос. юрид. ин-т. Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR, 2012. С. 410 (автор параграфа И. М. Цай).

⁸⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. М.: Государственное издательство политической литературы, 1955. Т. I. С. 158.

специфические закономерности функционирования и развития»⁸⁵. Можно согласиться и с тезисом о том, что базисом юридического процесса является не материальное право, но самостоятельная группа общественных отношений, выражающихся в процессуальной деятельности государственных органов⁸⁶. Схожие дискуссии велись и в зарубежных доктринах. Как писал Э. Шмидт-Ассманн, формула («клише») о сервисной функции административной процедуры подчеркивает мнение о том, что законодательство об административных процедурах в сравнении с материальным правом якобы не столь важно: «С процессуально-экономической точки зрения это звучит убедительно, но ведет к установлению относительного характера процессуального права. В этом кроется существенная опасность для законности исполнительной власти»⁸⁷. По мнению указанного автора, вопрос «сервисности» – продолжение «философии процедуры», которая неодинакова в различных правовых системах. В англосаксонской правовой системе преобладает подход о самостоятельной ценности процесса, в то время как, например, в Германии традиционно приоритет отдается материальному праву. Впрочем, конечно, противоположные господствующим концепциям идеи и начала есть в любом национальном законодательстве. Например, в Германии подчеркивается значительная роль процедур при принятии дискреционных административных актов (ввиду отсутствия в таких случаях совершенно точных предписаний материального права). Можно согласиться с исследователем в том, что «насколько необходимо исходить из такой (сервисной – К. Д.) функции, зависит (во-первых) от того, какую цель имеют отдельные процедурные положения и (во-вторых) как точно материальное право программирует исполнительную власть. Тем самым законодательство о процедурах является отчасти сервисным, отчасти – самостоятельным по отношению к материальному праву»⁸⁸. Тезис об утрате незыблемости посту-

⁸⁵ Управленческие процедуры. С. 14–15 (автор главы Б. М. Лазарев).

⁸⁶ См.: Никольская А. А. Указ. соч. С. 69.

⁸⁷ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 338.

⁸⁸ Там же. С. 338–339.

лата о вспомогательном характере процедур встречается и у других зарубежных исследователей⁸⁹. Нетрудно заметить: данная дискуссия имеет вполне конкретное и исключительно важное значение в части квалификации последствий нарушений процедурного законодательства для действительности правовых результатов таких процедур. Подчеркнем: не только для советской и современной российской доктрины публичного права господствующей является точка зрения о вторичности и второстепенности юридических процедур. С сожалением следует признать редкую солидарность с теорией в этом вопросе российского законодателя и правоприменителей. По нашему мнению, научный ответ на хрупкость представлений о процедурной законности в системе публичного управления России должен заключаться в постулировании (пусть даже в ряде случаев и небесспорном) противоположного тезиса о самостоятельной ценности административных процедур, особенно при принятии неблагоприятных для адресатов административных актов (в особенности если имеет место реализация при этом дискреционных полномочий). Данная позиция должна найти отражение в ужесточении в законодательстве и правоприменительной практике требований к административным актам и иным формам управленческих действий в части административных процедур⁹⁰.

В заключение параграфа сделаем следующие выводы.

1. Административные процедуры выступают «связующим звеном» между различными административно-правовыми феноменами: публичной администрацией (реализацию чьей компетенции регулируют), административными актами (принимаемыми публичной администрацией по итогу процедуры), гражданами и организациями (чей правовой статус претерпевает изменения в результате принятия правовых актов управления). Наконец, административные процедуры служат средством для реализации требований принципов административного права, способствуют выполнению их предписаний.

⁸⁹ См., например: Schneider J-P. Chapter 10. Germany, in *Codification of Administrative Procedure*. P. 183.

⁹⁰ Подробнее к данному вопросу мы вернемся в § 4.2 настоящей работы.

Будучи урегулированными административным законодательством, административные процедуры «пронизывают» все основные его институты и обеспечивают их единство, взаимосогласованность. Таким образом, теория административных процедур является важной частью теории административного права, а законодательство об административных процедурах способствует систематизации (кодификации) законодательства о государственном управлении.

2. Понимание административных процедур в известной мере производно от сущности и объема понятия административного процесса. При этом можно выделить как минимум пять логических «развилки», определяющих «философию» административной процедуры.

2.1. Первая «развилка» связана с тем, насколько широко определять границы данного явления. Распространять ли его только на позитивные бесспорные управленческие отношения или также еще и на юрисдикционные процедуры.

2.2. Вторая «развилка» связана с дальнейшим уточнением спектра позитивных процедур. Здесь дискуссии ведутся по поводу внутриаппаратных, а также нормотворческих отношений.

Думается, в обоих описанных случаях рестриктивность связана не столько с объективными характеристиками феномена процедур, сколько с имманентной склонностью отдельных исследователей «подстроить» теорию административных процедур под «нужды» конкретного законодательного акта. Подобный прагматизм понятен, но вряд ли корректен с общенаучной точки зрения. Все виды процедур обладают генетическим родством, каждая группа занимает свою нишу, а с регулятивной и юридической точек зрения имеют свои достижения (как, впрочем, и дефекты). Поэтому широкий («управленческий») взгляд на процедуру позволяет с «высоты птичьего полета» обзреть все многообразие, могущее стать источником вдохновения для правового регулирования иных групп процедур. С другой стороны, наиболее точно отражающими природу исполнительной власти, социальное предназначение пуб-

личного управления, максимально ценными с точки зрения общества являются, конечно, позитивные процедуры принятия и исполнения индивидуальных юридических форм управления (административных актов и административных договоров).

Если два вышеописанных смысловых «узла» характеризуют скорее «количественный» аспект понимания административной процедуры, то последующие три «развилки» связаны с качественной характеристикой феномена.

2.3. Итак, третья (и важнейшая с точки зрения сущности процедуры) дискуссия заключается в «битве» инструментально-технологического и аксиологического подходов. Действительно, понимание процедуры как простой последовательности действий по реализации предусмотренной законодательством компетенции не лишено известной притягательности для публичной администрации. Здесь можно говорить о процедуре чего угодно – вплоть до процедуры отсечения головы. Только подобная механистичность уже давно противоречит всей логике развития современных систем публичного управления. С точки зрения развитых правовых систем процедуры, отказывающие невластным лицам в правосубъектности, лишённые гуманистического начала, не есть административные процедуры. В самом деле, между закрытыми, односторонними «порядками действий», исключающими для граждан возможности высказать свою правовую позицию, и современными стандартами административных процедур, основанных на учете мнений заинтересованных сторон, очень глубокая пропасть. Подобная той непреодолимой пропасти, что отделяет современное административное право от полицейского права образца XVIII столетия.

2.4. Следующая, четвертая, «развилка» есть продолжение предыдущей и касается ответа на вопрос, какая из функций является главной для административного права, процесса и процедур: повышение эффективности государственного управления или защита прав невластных лиц. С одной стороны, противопоставление этих функций кажется несколько некорректным, так как оба направления не только «конфликтуют», но и «поддерживают» друг друга. В

самом деле, о какой эффективной защите прав граждан может идти речь в ситуации ослабления или даже распада управленческой системы? С другой стороны, векторы этих направлений очевидно не совпадают. Единство и борьба названных противоположностей сильно влияют на «философию» процедуры. Примечательно, что разные правовые системы оказываются как бы на противоположных сторонах этого постоянно движущегося «колеса» ценностей и приоритетов. Например, в российском публичном праве только начинаются дискуссии (преимущественно доктринального свойства) о необходимости рассмотрения аксиологического начала в процедуре, в то время как публичная администрация в рамках административных реформ прочно взяла курс на менеджеристские, технократические цели. Наоборот, в западноевропейских (в первую очередь германской) правовых системах, для которых сравнительно развитая система процедурных гарантий давно стала обыденностью, в качестве новаторской обсуждается мысль о необходимости возврата к идеям о рационализации и повышении эффективности публичного управления.

2.5. Наконец, пятый аспект понимания роли административной процедуры заключается в установлении характера соотношения процессуального и материального права. Тезис о безусловном примате материального права с неизбежностью ставит под сомнение регуляторную ценность и действенность процедур. Такой вывод логичен в рамках инструментального понимания сущности процедуры. Однако признание «сервисной» роли процедур, на наш взгляд, несколько инородно для ценностных подходов. Ведь в таком случае пренебрежение к нарушениям процедурных гарантий прав невластных лиц выставляет названные концепции в довольно лицемерном свете. С другой стороны, при всем уважении к гражданам было бы неверно утверждать об абсолютной самостоятельности процессуального права. Поэтому наиболее корректным представляется сбалансированный подход, постулирующий смешанную природу процедур: в одних условиях они носят сервисный характер, в других – самостоятельный. Впрочем, для развивающихся правопорядков, не имеющих прочных традиций гуманистической регламентации процедурных

отношений, по крайней мере на начальном этапе более методологически правильным представляется «сдвиг» в сторону уважительного отношения к процедурам. «Сервисные» концепции целесообразно на это время «заморозить» (по крайней мере в законодательстве и судебной практике).

3. С учетом всего вышесказанного попробуем дать итоговые дефиниции административным процедурам.

3.1. Очевидно, что по мере восхождения от конкретного к абстрактному все меньшее количество признаков становится универсальным. Следовательно, при широком подходе к административной процедуре (как внешней и внутренней, позитивной и юрисдикционной, нормотворческой и правоприменительной деятельности) вполне применима «технократическая» концепция. Административная процедура в этом случае может пониматься как нормативно урегулированная последовательность действий уполномоченных лиц по реализации их компетенции. Впрочем, данное определение, вполне традиционное в том числе и для российской доктрины, является тем пунктиром, с которым можно согласиться лишь при первом приближении к феномену.

3.2. Однако при сужении объема понятия с неизбежностью встает вопрос о содержательных, ценностных характеристиках процедуры. Аксиологические дилеммы неизбежны при раскрытии природы наиболее важной группы процедур – позитивных внешнеуправленческих. Роль гарантий прав граждан, степень «чувствительности» правоприменителя к их нарушениям – все это чрезвычайно непростые проблемы, определяющие существующий «облик» той или иной правовой системы. В качестве методологической основы настоящего исследования мы полагаем необходимым использовать ценностное понимание процедур, с признанием как минимум самостоятельного значения цели защиты прав граждан (организаций) и относительно самостоятельного (в сравнении с материальным правом) значения самих процедур, отвечающих та-

ким содержательным требованиям. Взяв за основу дефиницию Ю. Н. Старилова⁹¹ и дополнив ее вышеобозначенными тезисами, предлагаем следующее определение.

Позитивная внешняя административная процедура – это урегулированная административным законодательством, имеющая относительную самостоятельность от материального права, направленная на достижение конкретного результата формализованная деятельность уполномоченных управленческих органов публичной власти, их должностных лиц, иных наделенных функциями публичного управления субъектов по принятию нормативных административных актов, а также по рассмотрению и разрешению индивидуальных административных дел и принятию административных решений (правоприменительных административных актов, заключению административных договоров, совершению иных юридически значимых действий), способствующая реализации установленных в законах прав, свобод, законных интересов и обязанностей граждан и организаций.

⁹¹ «Позитивная процедура – это нормативно урегулированная, направленная на достижение конкретного результата формализованная деятельность уполномоченных исполнительных органов публичной власти и их должностных лиц по рассмотрению и разрешению индивидуальных административных дел и принятию административных решений, способствующих реализации установленных в законах прав, свобод, законных интересов граждан и организаций» (Россинский Б. В. Административное право: учебник / Б. В. Россинский, Ю. Н. Старилов. 5-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. С. 443 (автор главы Ю. Н. Старилов)).

§3. Виды административных процедур⁹²

Как справедливо отмечается в научной литературе, многообразие видов административных процедур проистекает из объемности, сложности и многообразности задач исполнительной власти (в отличие, например, от судебных процедур, относительная однородность которых обусловлена по сути единственной целью судебного процесса – рассмотрения споров о праве)⁹³. Естественно, что изучение названного феномена невозможно без группировки составляющих его элементов по определенным критериям. С другой стороны, никакая классификация не может быть самоценной, *causa sui*. Задача классификации заключается в выделении не просто типических черт, но таких, которые имеют именно юридическое значение. Иными словами, очерчивая ту или иную группу административных процедур, мы должны не только соотнести их, как элементы системы, друг с другом, но в идеале – сформулировать соответствующие рекомендации законодателю и правоприменителю. Здесь же отметим: в российской науке административного права к настоящему времени подготовлено немало узкоспециализированных публикаций, посвященных отдельным видам административных процедур⁹⁴. Естественно, что их полезность для целей общей классификации административных процедур (шире –

⁹² Давыдов К. В. Административные процедуры: проблемы классификации // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского. 2017. № 2. С. 116–122; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 53–86; *Его же*. Виды административных процедур // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: мат. Междунар. науч.-практ. конф. (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старикова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». – Новосибирск, 2018. С. 47–85; *Его же*. Формальные административные процедуры в законодательстве России и Германии: сравнительно-правовой анализ // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского. 2017. № 3. С. 130–134; *Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ)* / под ред. Ю. Н. Старикова; Воронеж. гос. ун-т. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издат. дом ВГУ, 2017. С. 189–203 (автор главы К. В. Давыдов).

⁹³ См.: Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 334–335.

⁹⁴ Елканова Д. И. Процедуры административного надзора в сфере рекламы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Дарья Ироновна Елканова. Саратов, 2015. 23 с.; Кравченко О. Б. Административно-правовое регулирование регистрационных процедур, осуществляемых

формирования общей теории таковых) довольно ограничена, поэтому более предметному анализу будут подвергнуты в первую очередь работы, посвященные административным процедурам в целом.

Также нельзя не заметить: в различных правовых системах можно встретить самые разные акценты. Поэтому в данном параграфе мы последовательно рассмотрим основные классификации, традиционные для российской научной литературы, а затем – те, что являются объектом пристального анализа в европейской юридической науке.

1. По функциям права можно выделить *регулятивные (позитивные) и охранительные (юрисдикционные)* административные процедуры.

Позитивные административные процедуры регулируют правомерное поведение субъектов административного права. В то время как юрисдикцион-

федеральными органами исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Оксана Борисовна Кравченко. Омск, 2009. 27 с.; Морозова М. С. Совершенствование административных процедур в деятельности таможенных органов Российской Федерации в условиях интеграции в Единое экономическое пространство: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Марина Сергеевна Морозова. Люберцы, 2013. 25 с.; Насибуллина В. Ш. Административно-процедурная деятельность по обращению взыскания на государственное имущество: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Валида Шавкатовна Насибуллина. М., 2013. 17 с.; Нестеренко И. А. Административные процедуры государственной регистрации актов, документов, прав, объектов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Игорь Анатольевич Нестеренко. Челябинск, 2014. 27 с.; Озюменко С. В. Административные процедуры в деятельности Банка России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Владимирович Озюменко. М., 2008. 30 с.; Подзин А. А. Административно-служебные процедуры и их реализация в кадровой политике органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александр Александрович Подзин. М., 2013. 26 с.; Позднышов А. Н., Ремизова Н. Г. Разрешительное производство как разновидность административных процедур // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2019. № 3 (106). С. 84–86; Посулихина Н. С. Административно-правовые процедуры лицензирования медицинской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Семеновна Посулихина. М., 2015. 25 с.; Ратников В. В. Административная процедура аккредитации в сфере высшего образования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виктор Викторович Ратников. Челябинск, 2012. 24 с.; Шархемуллина Э. У. Административно-правовое регулирование процедурной деятельности на рынке ценных бумаг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Эльза Ульфатовна Шархемуллина. М., 2013. 25 с.

ные закрепляют порядок деятельности публичной администрации при реагировании на противоправное поведение⁹⁵. Особенности охранительных процедур хорошо изучены в российской научной литературе. Можно согласиться со следующими выделенными Л. Л. Поповым и А. В. Сладковой их отличительными чертами:

- 1) фактическая причина возникновения такой процедуры (по терминологии авторов – «производства») – наличие конфликтной ситуации (спор о праве, обжалование или прокурорское опротестование принятого по административному делу решения, совершение административного или дисциплинарного правонарушения, применение мер административного принуждения);
- 2) в рамках административного дела должна осуществляться правовая оценка поведения сторон;
- 3) завершается принятием юрисдикционного акта;
- 4) реализация процедуры сопряжена с применением мер административного принуждения;
- 5) тщательная правовая регламентация;
- 6) закрепление особой защиты прав и законных интересов граждан как заведомо слабой стороны «административного производства»⁹⁶.

⁹⁵ В российской теории права была высказана точка зрения о т.н. «материальных» и «процессуальных» процедурах. Под первыми предлагалось понимать реализацию гипотез и диспозиций норм, но не санкций (т.е. мер государственного принуждения), под вторыми – деятельность юрисдикционного характера. Этот тезис был сформулирован в трудах В.Н. Протасова (см. Протасов В. Н. Модель надлежащей правовой процедуры: теоретические основы и главные параметры // Советское государство и право. 1990. № 7. С. 14–23). Думается, данная классификационная диада, как минимум, бесполезна ввиду переименования хорошо известных понятий. К тому же сам термин «материальная процедура» откровенно неудачен по причине своей алогичности.

⁹⁶ См.: Административные процедуры: монография / Отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев; Московский гос. юр. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА). М.: Норма: Инфра-М, 2017. С. 29–30 (авторы главы: Л.Л. Попов, А.В. Сладкова).

Некоторые иные признаки, выделенные авторами, носят, на наш взгляд, дискуссионный характер. Так, обязанность рассматривающих административное дело должностных лиц выявлять причины и условия совершения правонарушений и принимать меры по их предупреждению не являются универсальной, так как касается лишь одной, хотя и главной, группы этих процедур – рассмотрения дел об административных правонарушениях (к тому же это требование носит декларативный характер, потому что на практике почти не выполняется). Также мы не разделяем тезис авторов о том, что термин «процедура» применим

Действительно, в настоящее время в российском административном праве именно юрисдикционные процедуры получили чрезвычайно подробную регламентацию, в первую очередь, конечно, в КоАП РФ. С одной стороны, таковые ближе всего к судебной модели. Поэтому процедурные гарантии здесь отражены наиболее ярко (право быть уведомленным о начале разбирательства, право быть выслушанным, право на мотивированное решение и т. д.). С другой стороны, их «традиционность», гипертрофированная значимость лишь демонстрируют ненормальные перекосы в российском административном праве, десятилетия скрупулезно разрабатывавшем механизмы привлечения лиц к публичной ответственности и столь же упорно избегавшем даже скромных попыток создания полноценной правовой базы регулятивных процедур.

При этом очевидно, что охранительные процедуры (ввиду исключительной специфики, обусловленной их целью и содержанием) не могут подпадать под предмет регулирования законодательства о позитивных процедурах. Названные виды процедур – два «материка», пусть и связанных друг с другом, но в действительности весьма различных. Их сосуществование, проистекающее из дуализма российского административного права, не должно вводить законодателя в соблазн унификаций и стремлений к объединению разнородных явлений. В дальнейшем, если иное прямо не уточнено, мы будем говорить о позитивных административных процедурах.

2. По юридической природе результата можно выделить нормотворческие⁹⁷ и правоприменительные административные процедуры.

Цель нормотворческих процедур – разработка и принятие нормативно-правового акта, в то время как правоприменительные административные про-

лишь к позитивным отношениям, в то время как «административное юрисдикционное дело осуществляется в форме производства» (Указ. соч. С. 30).

⁹⁷ О нормотворческих процедурах см.: Миронов А. Н. Административные процедуры технологии подготовки нормативных правовых актов федеральными органами исполнительной власти: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / Анатолий Николаевич Миронов. М., 2013. 45 с.; Уманская В. П. Производство по принятию нормативных правовых актов государственного управления как часть административного процесса: воздействие идей профессора В. Д. Сорокина // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 52–56.

цедуры ориентированы на разработку, принятие и исполнение индивидуальных административных актов. Субъектами первых выступает преимущественно публичная администрация (и то далеко не все исполнительные органы, но лишь те, что наделены нормотворческими полномочиями). Участниками же правоприменительных процедур выступают как властные (органы исполнительной власти, их должностные лица), так и невластные субъекты – адресаты будущего акта, иные заинтересованные лица, вспомогательные участники (специалисты, эксперты и т. д.).

Весьма различны и стадии названных видов процедур. Так, задачи стадии возбуждения правоприменительных процедур заключаются в сборе, установлении и фиксации максимального количества юридических фактов, необходимых для рассмотрения и разрешения административного дела. Задача возбуждения нормотворческих процедур состоит в инициировании работы над проектом нормативно-правового акта. Правоприменительные процедуры могут возбуждаться по инициативе как публичной администрации, так и невластных субъектов. Нормотворческие процедуры возбуждаются исключительно по инициативе органов исполнительной власти, должностных лиц, наделенных соответствующим полномочием.

Стадия рассмотрения дела является основной для правоприменительных административных процедур, именно здесь происходит реализация основных прав и обязанностей их участников. В нормотворческих процедурах нет административного дела, здесь идет работа над проектом нормативного акта. Такая деятельность носит преимущественно внутриорганизационный характер, общественность просто ставится перед фактом разработанного органом исполнительной власти нормативным актом. Впрочем, в последние годы в российском административном праве произошли очень важные трансформации, повысившие открытость нормотворческих процедур. Речь идет о «легализации» различного рода общественных обсуждений, экспертиз (антикоррупционных экспертиз, оценки регулирующего воздействия и т. д.) проектов нормативных

актов⁹⁸. Удивительным образом процедуры разработки нормативных актов в России стали намного демократичнее процедур принятия индивидуальных административных актов (что должно рассматриваться как дополнительный стимул для совершенствования последних).

Правоприменительные процедуры, как правило, завершаются принятием индивидуального административного акта. В нормотворческих процедурах принятое решение – нормативный акт. Уже поэтому разветвлённые требования законодательства об административных процедурах к индивидуальным актам (к форме, содержанию, и т. д.) здесь по понятным причинам имеют весьма ограниченную применимость. Впрочем, некоторые параллели все же допустимы. Так, могут устанавливаться требования к форме нормативных актов⁹⁹ (хотя последствия их нарушения не закреплены). Требование об информировании адресата о принятом индивидуальном акте здесь трансформиру-

⁹⁸ Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) // СЗ РФ. – 2009. – № 29. – Ст. 3609; О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения: Постановление Правительства РФ от 25.08.2012 № 851 (ред. от 07.05.2020) // СЗ РФ. – 2012. – № 36. – Ст. 4902; О проведении оценки фактического воздействия нормативных правовых актов, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 30.01.2015 № 83 (ред. от 29.08.2018) // СЗ РФ. – 2015. – № 6. – Ст. 965; О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов и экспертизы нормативных правовых актов: Федеральный закон от 30.12.2015 № 447-ФЗ // СЗ РФ. – 2016. – № 1 (ч. 1). – Ст. 67.

По данному вопросу см. также: Дидикин А.Б. Экономическая экспертиза правовых актов в сфере предпринимательской деятельности // Право и экономическая деятельность: современные вызовы: монография / Н. Г. Доронина [и др.]; отв. ред. А. В. Габов; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. М.: Статут, 2015; Ефремов А. А. Формирование судебной практики по вопросам оценки регулирующего воздействия // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 8. С. 28–33; Кудашкин А. В. Антикоррупционная экспертиза: теория и практика: науч.-практ. пособие. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 366 с.

⁹⁹ Например, согласно п. 2 утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13.08.1997 № 1009 (ред. от 10.10.2020) Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации (СЗ РФ. – 1997. – № 33. – Ст. 3895), нормативные правовые акты издаются федеральными органами исполнительной власти в виде постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций и положений; издание нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм не допускается.

ется в правило об опубликовании нормативно-правового акта, при этом нарушение правил об опубликовании влечет недействительность акта, отсутствие у него юридической силы¹⁰⁰.

Стадии пересмотра (обжалования) и исполнения для нормотворческих процедур (в отличие от большинства правоприменительных) не актуальны. Стадия пересмотра в правоприменительных процедурах играет важную роль; индивидуальные акты могут быть пересмотрены как по инициативе самой публичной администрации, так и невластных лиц, чей правовой статус они затронули (в последнем случае речь идет об обжаловании). В нормотворческих процедурах стадия административного (внесудебного) пересмотра возможна, но лишь по инициативе органов исполнительной власти. Т. е. нормативно-правовые акты изменяются и отменяются по инициативе самой публичной администрации (органами, непосредственно принявшими нормативно-правовые акты, либо вышестоящими органами), граждане, организации во внесудебном порядке нормативно-правовой акт оспорить не могут. Полагаем, это справедливо, т. к. наличие самостоятельной стадии обжалования административного акта как элемента правоприменительной процедуры (особенно когда такое обжалование может даже приостанавливать действие обжалуемого акта) исходит из подчеркнутого допущения о том, что принятый акт может носить ошибочный и/или незаконный характер. Если названное предположение относительно индивидуального акта оправдано, то априорное сомнение в законности и целесообразности нормативного акта чрезмерно. Впрочем, вышесказанное не лишает заинтересованных лиц права на обжалование и нормативных, и индивидуальных актов в судебном порядке; при этом судебное обжалование – это самостоятельная процедура, регулируемая специальным законодательством.

Стадия исполнения (характерная для правопроставительных и обременительных индивидуальных административных актов) в нормотворческой

¹⁰⁰ См., например: О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента РФ от 23.05.1996 № 763 (ред. от 29.05.2017) // СЗ РФ. – 1996. – № 22. – Ст. 2663.

процедуре отсутствует, ведь правовые нормы носят, как известно, общий характер. Их реализация осуществляется в каждом конкретном случае в рамках процедур принятия индивидуальных административных актов¹⁰¹.

Таким образом, при наличии общих генетических свойств нормотворческие и правоприменительные процедуры довольно различны. Впрочем, в практике зарубежных стран встречаются примеры регулирования обеих групп процедур единым законодательством¹⁰². С другой стороны, для законодательства об административных процедурах, формировавшегося под австро-германским влиянием, более привычным является правовое регулирование преимущественно правоприменительных процедур.

В дальнейшем, если иное прямо не оговорено, под административными процедурами мы будем понимать именно правоприменительные процедуры.

3. По направленности можно выделить *внешнеуправленческие* и *внутриаппаратные* процедуры.

Внешнеуправленческие административные процедуры реализуются ради принятия административного акта, влекущего правовые последствия для организационно не подчиненных публичной администрации лиц. Внутриаппаратные процедуры затрагивают права и обязанности лишь организационно соподчиненных субъектов. Отличия данных групп процедур очевидны.

Во-первых, цели и правовой результат внешнеуправленческих процедур – «итоговые» административные акты, разрешающие дело по существу и влекущие правовые последствия для организационно неподчиненных публич-

¹⁰¹ В научной литературе предлагался и иной набор стадий нормотворческих процедур. Так, Е. А. Дегтярева выделила две группы «процедур» (а по сути – стадий): «общие» (подготовка проекта нормативного акта, утверждение нормативного акта, опубликование нормативного акта) и «специальные» – согласование проекта нормативного акта, экспертиза нормативного акта, государственная регистрация нормативного акта (Дегтярева Е. А. Административные процедуры: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Евгения Александровна Дегтярева. Ростов-н-Д, 2007. С. 16–17).

¹⁰² См.: Общий административный кодекс Грузии 1999 года // Сборник законов об административных процедурах. М.: Инфотропик Медиа, 2016. С. 185–262; Закон Эстонской республики от 06.06.2001 «Об административном производстве» // Указ. соч. С. 385–435.

ной администрации лиц. Такие акты могут быть обжалованы в административном и судебном порядке. Внутриаппаратные процедуры зачастую завершаются промежуточными актами управления и действиями (например, о передаче материалов дела следующему должностному лицу). Такой правовой результат не влечет прав и обязанностей для граждан и организаций и не может быть самостоятельным предметом судебного (а зачастую и административного) обжалования. Однако внутриаппаратные процедуры могут завершаться итоговыми актами, затрагивающими, впрочем, лишь самих должностных лиц (например, решение руководителя по итогу аттестации государственных служащих). При этом между органами исполнительной власти и их должностными лицами правовые конфликты возможны; в таких случаях их участники могут действовать в рамках примирительных процедур (например, созыв комиссий) или апеллировать к вышестоящим должностным лицам. Итоговый внутриаппаратный акт может быть предметом судебного обжалования (по инициативе должностного лица, являющегося его адресатом).

Во-вторых, структура, стадии внешнеуправленческих и внутриаппаратных процедур различны. Возбуждение внутриаппаратной процедуры всегда происходит по инициативе должностного лица (внешнеуправленческие процедуры, напомним, могут возбуждаться и по инициативе граждан, организаций). Участниками внутриаппаратной процедуры являются только субъекты публичной администрации. Следовательно, требования к демократизму, открытости минимальны, процедурные гарантии невластных субъектов в целом неактуальны¹⁰³. Некоторым исключением является ситуация, когда внутриаппаратная процедура служит продолжением внешнеуправленческой (например,

¹⁰³ Как отмечает А. А. Никольская, «...во «внутренних» отношениях принимают участие профессиональные субъекты (государственная служба является профессиональной деятельностью), а значит, процессуальные правила должны быть жестче и строже. Когда речь идет о «внешних» процессуальных отношениях, процесс должен быть более «лояльным» к непрофессиональному субъекту, должен предоставлять больше гарантий, обязательно отвечать требованию публичности, по-разному должны быть распределены процессуальные обязанности по предоставлению информации, должны действовать разные презумпции» (Никольская А. А. Указ. соч. С. 59–60).

гражданин обратился в государственный орган, что положило начало внутриаппаратному взаимодействию по поводу будущего административного акта). Здесь за невластным лицом может признаваться право на получение информации о течении дела. Так, согласно ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 27.07.2010 № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» (далее – Закон о публичных услугах)¹⁰⁴, при предоставлении государственных и муниципальных услуг в электронной форме осуществляется получение заявителем сведений о ходе выполнения запроса о предоставлении государственной или муниципальной услуги. Впрочем, даже эта гарантия носит довольно скромный характер, т. к. подобная информация является предельно общей и не оказывает влияния на ход самой процедуры.

Когда же речь идет о внутриаппаратной процедуре, затрагивающей правовой статус субъекта публичной администрации (например, в служебных отношениях: аттестационное производство, процедуры привлечения к дисциплинарной ответственности и т. д.), общие процедурные гарантии, выработанные внешнеуправленческими процедурами, должны соблюдаться: адресат должен извещаться о начале процедуры, должен иметь доступ к материалам дела, иметь возможность обосновывать свою позицию, принятое решение должно быть обосновано, наконец, адресат решения, как уже говорилось выше, должен иметь возможность его обжаловать в административном и/или судебном порядке.

Стадия исполнения характерна лишь для тех внутриаппаратных процедур, которые завершаются итоговым «внутренним» правовым актом управления. Когда же речь идет о процедурах разработки промежуточных актов, исполнение неактуально (т. к. исполнять еще нечего).

Внешнеуправленческие и внутриаппаратные отношения нередко тесно связаны. Более того, как правило, в рамках внешнеуправленческой процедуры есть «вспомогательные» внутриаппаратные элементы (особенно ярко выра-

¹⁰⁴ СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4179.

женные в современном российском административном праве, процедуры которого носят преимущественно замкнутый характер). Как должно осуществляться правовое регулирование данных групп процедур? Другими словами, целесообразно ли их объединение в рамках единого законодательства? В российской доктрине административного права этот вопрос серьезно обсуждался в контексте массовой разработки и внедрения административных регламентов. Так, некоторыми авторами предлагалось урегулировать внутриаппаратные процедуры в административных регламентах, а процедурные гарантии невластных лиц, требования к правовому результату закрепить в самостоятельных нормативных актах – «стандартах государственных услуг». Как известно, в итоге возобладал иной подход, ориентировавший административные регламенты на регулирование и внутриаппаратных, и внешнеуправленческих процедур («стандарты» в настоящее время являются лишь разделом административных регламентов)¹⁰⁵. Более того, значительная часть процедур действующих регламентов носит фактически внутриаппаратный характер. Что в очередной раз показывает ошибочные установки современного российского административного права. Будущее должно быть связано с развитием административных процедур разработки, принятия, обжалования и исполнения административных актов именно внешнеуправленческого характера. *Тем более, что многие из внутриаппаратных процедур являются таковыми искусственно, по причине урезания процедурных гарантий граждан.* Как будет показано ниже, закрытый характер стадии рассмотрения административных дел в позитивных процедурах является глубинным дефектом российского административного права. После законодательного внедрения современных принципов, процедурных гарантий прав граждан многие внутренние процедуры станут внешними. Оставшиеся же внутриаппаратные процедуры должны быть урегулированы подзаконными актами.

¹⁰⁵ По данному вопросу см.: Давыдов К. В. Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: вопросы теории: монография / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Ю. Н. Старилова. М.: Nota Bene, 2010. С. 375–378.

Мы же в дальнейшем под административными процедурами будем понимать в первую очередь внешнеуправленческие позитивные процедуры принятия и исполнения индивидуальных административных актов.

4. Пожалуй, наиболее популярными в отечественной юридической науке являются классификации административных процедур *по управленческим функциям и сферам их реализации*.

Так, по мнению И. М. Лазарева, можно говорить о следующих процедурах:

- 1) правопредоставительные;
- 2) связанные с обеспечением исполнения обязанностей гражданами и их организациями;
- 3) лицензионно-разрешительные;
- 4) регистрационные;
- 5) контрольно-надзорные;
- 6) государственно-поощрительные¹⁰⁶.

В своем диссертационном исследовании П. И. Кононов по «процессуальному порядку разрешения административных дел» предлагает следующие группы административных «производств»:

- 1) регистрационное;
- 2) лицензионно-разрешительное;
- 3) правопредоставительное;
- 4) экзаменационно-конкурсное;
- 5) экспертно-удостоверительное;
- 6) поощрительное;

¹⁰⁶ Лазарев И. М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Игорь Михайлович Лазарев. М., 2002. С. 9, 53 и далее.

Данная классификация логически противоречива по причине одновременного использования различных критериев. С одной стороны, автор использует в качестве такового способ правового регулирования (обязывание, поощрение, правопредоставление), а с другой стороны – функции управления (контроль и надзор). Таким образом, выделенные множества пересекаются по объему (например, вторая, четвертая и пятая позиции).

7) служебно-призывное¹⁰⁷.

Н. Г. Салищева выделяет административные процедуры:

- 1) по рассмотрению заявлений и предложений граждан в органах публичной власти;
- 2) лицензионно-разрешительные;
- 3) регистрационные;
- 4) по предоставлению информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления;
- 5) контрольно-надзорные;
- 6) по оказанию государственных услуг;
- 7) прохождения государственной службы¹⁰⁸.

О. В. Морозова в зависимости от «основных задач, стоящих перед государством при реализации его функций» (а именно – удовлетворения публичного или частного интереса) пишет о следующих группах административных процедур:

1. «Охранительно-ограничительные» процедуры (направлены в первую очередь на обеспечение публичного интереса):
 - 1.1. Лицензионно-разрешительные.
 - 1.2. Контрольно-надзорные.
2. «Наделительные» (ориентированы на содействие реализации прав частных лиц):
 - 2.1. Правопредоставительные.
 - 2.2. Регистрационные.
 - 2.3. По рассмотрению предложений граждан и организаций.

¹⁰⁷ Кононов П. И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / Павел Иванович Кононов. М., 2001. С. 112–191.

¹⁰⁸ Административный процесс: учебник для бакалавриата и магистратуры, для студентов высших учебных заведений, обучающихся по юридическим направлениям и специальностям / Н. Г. Салищева [и др.]; под ред. М. А. Штатиной. М.: Юрайт, 2015. С. 20 (автор главы Н. Г. Салищева). Нетрудно заметить, что в рамках данной классификации названный автор выделил не только внешнеуправленческие, но и внутриаппаратные процедуры (прохождение государственной службы).

2.4. Поощрительные¹⁰⁹.

И. В. Панова в рамках «административно-правонаделительного процесса», помимо уже «классических» процедур по рассмотрению обращений граждан, разрешительно-лицензионного или регистрационного «производств», также говорит об «учредительном (организационном) производстве» (охватывающем процедуры учреждения государственных органов и организаций), «административно-договорном производстве» и «приватизационном производстве»¹¹⁰. Перечень схожих классификаций можно продолжать довольно долго¹¹¹, таковые весьма популярны в том числе в учебной литературе¹¹². Отметим: так как подавляющее большинство вышеописанных процедур являются внешнеуправленческими позитивными и правоприменительными, генетическое и функциональное их сходство максимально. Впрочем, есть и определённые различия. Так, некоторые из них (правопредоставительные, регистрационные, лицензионные и т. п.) возбуждаются по инициативе только заинтересованных лиц. Правофиксирующие, правоподтверждающие процедуры (например, регистрационные, лицензионные), как правило, не имеют самостоятельной стадии исполнения, итоговое решение просто документально оформляется (как вариант – вносится запись в соответствующий

¹⁰⁹ См.: Морозова О. В. Административные процедуры в РФ, США и ФРГ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Владимировна Морозова. М., 2010. С. 45 и далее.

¹¹⁰ Панова И. В. Указ. соч. С. 32 и далее.

¹¹¹ Например, Ю. А. Тихомиров по такому чрезвычайно обширному критерию как «назначение, субъекты и участники, способы решения задач» формулирует следующие группы административных процедур: «переговорно-согласительные», «организационные», «административные регламенты», «ситуационные», «контрольные», «координационные», «демократические (социальные)», «смешанные административно-судебные», «коллизионные», «информационно-технологические», «технические регламенты» (см.: Тихомиров Ю.А. Административные процедуры: доктрина и практика // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта = *Les procédures administratives et le contrôle administratif à la lumière de l'expérience européenne* = *Administrative procedures and control in the light of european experience*; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Ун-т Париж 1 Пантеон-Сорбонна; под ред. Т. Я. Хабриевой и Ж. Марку. М.: Статут, 2011. С. 237–238).

¹¹² См., например: Агапов А. Б. Публичные процедуры: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт, 2017. 132 с.; Административно-процедурная деятельность органов исполнительной власти: учеб.-метод. пособие для магистров / отв. ред. А. В. Сладкова. М.: Проспект, 2018. 240 с.

реестр). А вот у правопроставительных административных процедур, в том числе некоторых процедур оказания государственных услуг (назначение социальных выплат, предоставление земельных участков и т. п.), стадия исполнения не только имеет самостоятельное юридическое значение, но может быть растянута во времени и носить сложный характер. Например, выплата пособий, пенсий осуществляется периодически, включает типичные действия, повторяющиеся на протяжении ряда лет или даже десятилетий¹¹³. Впрочем, все они полностью охватываются моделью общей административной процедуры.

5. *По способу возбуждения* можно выделить административные процедуры, возбуждаемые только по инициативе публичной администрации и процедуры, возбуждаемые только по инициативе невластных субъектов.

В российской правовой системе эта диада в целом соответствует таким феноменам, как «государственные функции» и «публичные услуги». На начальном этапе внедрения публичных услуг в профессиональном юридическом сообществе велись дискуссии о том, что считать таковыми. Высказывались различные точки зрения по вопросам возмездности, содержательной, субъектной специфики деятельности, которую можно было бы отнести к публичным услугам¹¹⁴. В конечном итоге законодатель по сути закрепил лишь одно – формально-процедурное – отличие: государственные функции осуществляются по инициативе публичной администрации, а государственные услуги предоставляются по заявлениям граждан (организаций)¹¹⁵. При этом процедуры предоставления публичных услуг получили самостоятельную, повышенную административно-правовую защиту: после длительных колебаний в 2011 году Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от

¹¹³ Подробнее см.: Кононов П. И. Указ. соч.

¹¹⁴ См., например: Публичные услуги и право: науч.-практ. пособие / О. В. Гутников [и др.]; под ред. Ю. А. Тихомирова; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. М.: Норма, 2007. 415 с.; Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт): сборник статей / под общ. ред. Е. В. Гриценко, Н. А. Шевелевой. М.: Волтерс Клувер, 2007. 245 с.

¹¹⁵ См.: Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг: Федеральный закон от 27.07.2010 № 210-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4179.

30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ)¹¹⁶ в ст. 5.63 закрепил, наконец, административную ответственность за нарушение порядка предоставления государственных и муниципальных услуг (включая нарушение сроков, порядка обжалования, истребование не предусмотренных законодательством документов и т. д.).

6. По типичному объему правового регулирования можно выделить *рамочные, специальные и особые* административные процедуры¹¹⁷.

Рамочная процедура имеет максимально широкий предмет действия; она охватывает большинство управленческих процессов и образует основы института административных процедур. Такая процедура (или лучше сказать – модель) закрепляет минимальный набор процедурных гарантий, обязательный для всех категорий административных дел, за исключением предусмотренных законодательством изъятий. В законодательстве многих зарубежных стран общая модель административной процедуры закрепляется в самостоятельном законе. В Российской Федерации до настоящего времени такой закон отсутствует. Это означает, что в отечественном административном праве до сих пор нет «единых правовых стандартов, обязательных для всех административных органов, т. е. основных требований (правил), которые должны соблюдаться всеми административными органами и их должностными лицами в процессе возбуждения и рассмотрения административных дел, принятия, обжалования и исполнения административных решений»¹¹⁸; не было и нет того, что не без обоснованного пафоса называют «конституцией администрирования».

Специальные процедуры регулируют общественные отношения, «отклоняющиеся» от общей модели. Однако такое отклонение не должно приводить к противоречию с рамочными требованиями, т. е. базовым набором процедурных гарантий. Заслуживает одобрения попытка формулирования критериев

¹¹⁶ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 15.10.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.

¹¹⁷ Подробнее см.: Хамедов И. А., Хван Л. Б., Цай И. М. Указ. соч. С. 417–419 (автор параграфа И. М. Цай).

¹¹⁸ Указ. соч. С. 418.

таких нарушений, предпринятая в одном из проектов закона об административных процедурах Республики Узбекистан (впоследствии, впрочем, отклоненного узбекским парламентом): «... специальная административная процедура должна быть признана противоречащей рамочной административной процедуре, если она:

- отменяет или ограничивает права заинтересованных лиц, предусмотренные рамочной процедурой;
- изменяет содержание обязанностей, предусмотренных рамочной процедурой для заинтересованных лиц, не в пользу заинтересованных лиц;
- разрешает или допускает действия административных органов, запрещенные рамочной процедурой;
- изменяет значение понятий и терминов, определенных рамочной процедурой, не в пользу заинтересованных лиц;
- иным образом противоречит общим началам или буквальному смыслу конкретных положений рамочной процедуры»¹¹⁹.

Отметим: в отсутствие общих норм об административных процедурах в Российской Федерации все процедуры автоматически становятся специальными.

Особые административные процедуры действуют в условиях специальных правовых режимов (военного, чрезвычайного положения, режима контртеррористической операции и т. д.) и в отдельных случаях ограничивают права заинтересованных лиц, предусмотренные рамочной процедурой. Таким образом, в отличие от специальных процедур особые административные процедуры могут выходить за пределы, установленные рамочной процедурой. Такие процедуры должны устанавливаться только законами и только для особых случаев¹²⁰.

7. По степени усложненности можно выделить упрощенные («неформальные») процедуры и усложненные («формальные») процедуры.

¹¹⁹ Там же. С. 419.

¹²⁰ Там же.

Представляется, что данная классификация является одной из ключевых для европейской доктрины. Это неудивительно, так как проблема «глубины» и характера процессуализации носит центральный характер для «философии процедуры». По самой своей природе административные процедуры тяготеют к упрощенности (в сравнении с судебными процедурами), к реализации в режиме экономии правовых, организационных, финансовых средств¹²¹. Поэтому германское законодательство выделяет неформальную процедуру в качестве основной, рамочной. Согласно § 10 ЗАП ФРГ 1976 года, «административная процедура не связана соблюдением определенной формы, если отсутствуют специальные правила о форме процедуры. Ее осуществление должно быть простым, целесообразным и оперативным»¹²². Это означает, что административный орган может действовать гибко в зависимости от особенностей дела и самостоятельно решать, когда и в каком объеме возбуждать дело, когда и каких участников к нему привлекать, как и в каком объеме собирать информацию и доказательства, как производить заслушивание участников и т. д.¹²³. Процедурные гарантии действуют, но с определенными ограничениями. Так, согласно § 28 ЗАП ФРГ, до издания административного акта, затрагивающего права участника административной процедуры, этому участнику должна быть представлена возможность высказать свое мнение в отношении фактов, имеющих существенное значение для принятия решения. Однако части 2, 3 названного параграфа устанавливают довольно широкий перечень исключений, действующих в рамках именно неформальной процедуры, когда лицо может не заслушиваться: при необходимости немедленного принятия административного акта из-за риска затягивания процедуры либо исходя из интересов общества, если подготавливаемый акт будет благоприятным для адресата (добавим: и не затрагивает прав третьих лиц) и т. п.

¹²¹ Отметим: судебному процессу, конечно, известен феномен «упрощенного производства». Впрочем, здесь таковой является исключением из правила, применяемый лишь в исключительных случаях (например, по ходатайству всех участников процесса).

¹²² Сборник законодательных актов об административных процедурах. М., 2016. С. 124.

¹²³ См. Административное право: учебный курс / под ред. Р. А. Подопригоры. Алматы: Налоговый эксперт, 2010. С. 258 (авторы главы О. Э. Аметистова, А. Б. Габбасов).

Формальная процедура имеет сходство с судебной и потому применяется в германском праве там, где необходимо разрешение особо сложных вопросов и где проблема баланса публичных и частных интересов может стоять особенно остро (законодательство о горной добыче, водное, образовательное законодательство и т. д.)¹²⁴. Как отмечает Э. Шмидт-Ассманн, «процедуры с участием общественности – это сложные административные процедуры, требующие наличия подробных положений. Необходимо создание положений, по меньшей мере, по следующим вопросам:

– кто относится к общественности (только затронутые лица, как, например соседи, или любое лицо)?

– каким образом необходимо информировать общественность о предмете процедуры (публичная выкладка материалов дела, опубликование в газетах)?

– как общественность может высказать свое мнение по предмету (устно, письменно, через интернет)?

– какое значение имеют сведения, предоставленные общественностью, для решения исполнительной власти?»¹²⁵.

Можно выделить следующие особенности формальной процедуры, установленные в §§ 63–71 ЗАП ФРГ. Во-первых, правила о формальной процедуре применяются только в случаях, прямо предусмотренных специальным законодательством (ч. 1 § 63). Примечательно, что данная конструкция не у всех германских исследователей вызывает безусловную поддержку. По этому поводу Ж.-П. Шнейдер (J.-P. Schneider) отмечает: «Положения ЗАП (ФРГ 1976 года – К. Д.) о формальных процедурах на практике почти не действуют, так как они, согласно § 63 (1) ЗАП, применяются лишь в случае прямой отсылки к ним другого акта. Вместо использования этой возможности за-

¹²⁴ Указ. соч. С. 258.

¹²⁵ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 351.

конодатель, как правило, предпочитает устанавливать отражающие отраслевую специфику процедуры»¹²⁶. Однако в некоторых правовых системах законодатель демонстрирует большую лояльность общим положениям о формальной процедуре. Как отмечает Э. Лопман, прямые отсылки на нормы закона Эстонской Республики 2001 года «Об административном производстве» (далее – ЗАП Эстонии 2001 года) об «открытом производстве» содержатся в следующих законах: законе о комплексном контроле и предотвращении загрязнения, законе об охране животных, законе о проведении оценки экологических воздействий и экологического аудита, законе об отходах, законе об охране атмосферного воздуха, законе о землеустройстве, законе о недрах, водном законе, топонимическом законе¹²⁷. Также весьма любопытная норма закреплена в ч. 1 ст. 46 ЗАП Эстонии 2001 года, где наряду с отсылкой на специальное законодательство устанавливается дискреционное полномочие публичной администрации проводить в случае целесообразности формальную процедуру, даже если это не является необходимым с точки зрения требований закона: «В установленных законом случаях административное производство для издания правового акта проводится в виде открытого производства. Если это необходимо для разрешения дела и не наносит существенного вреда интересам участников процесса, то административный орган может проводить открытое производство и в иных случаях»¹²⁸.

¹²⁶ “The provisions of the APA concerning the formal proceedings are in practice relatively irrelevant because they will apply according to § 63 (1) APA only if another act does positively refer to them. Instead of using this option the legislator usually prefers to regulate sector-specific formal proceedings” (Schneider J.-P. Chapter 10. Germany, in Codification of Administrative Procedure. P. 181).

¹²⁷ Лопман Э. Административный акт и интересы общественных групп: производство в Эстонии // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: мат. Междунар. конф. на тему: «Развитие административного права и законодательства Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г.; отв. ред.: Л. Б. Хван; Ун-т мировой экономики и дипломатии. Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. С. 218 (примечание № 2).

¹²⁸ Сборник законов об административных процедурах... С. 408.

Второе отличие формальных процедур от обычных, согласно ЗАП ФРГ 1976 года, заключается в том, что в случае возбуждения процедуры по заявлению гражданина (организации), такое заявление должно быть подано в письменной форме (§ 64). В-третьих, предусматривается обязательность устного слушания административного дела, с ведением протокола (§§ 67, 67); впрочем, устное слушание может не проводиться в предусмотренных ч. 2 § 67 случаях (например, при удовлетворении ходатайства, против чего не возражают все участники процедуры, также если все участники процедуры отказались от проведения устного слушания). В-четвертых, право быть выслушанным является императивным (§ 66). В-пятых, в случае необходимости могут быть привлечены свидетели и эксперты (§ 65). Участники процедуры вправе присутствовать на допросе свидетелей и экспертов, при осмотре документов, могут задавать вопросы, необходимые для выяснения существа дела, знакомиться с материалами. В-шестых, принятый административный акт вручается с помощью особой формальной процедуры доставки, которая гарантирует получение решения именно адресатом (§ 69 ЗАП ФРГ 1976 года¹²⁹, ст. 5 Закона ФРГ 2005 года «О доставке административных решений»¹³⁰).

Частным случаем формальной процедуры в германском законодательстве являются процедуры по утверждению планов (§§ 72-78 ЗАП ФРГ 1976 года). Главная специфика данной процедуры заключается в ее многоступенчатости, позволяющей в максимальной степени учесть различные позиции и интересы. Так, лицо, осуществляющее проект, представляет план в административный орган, уполномоченный проводить публичные слушания. Последний обеспечивает, с одной стороны, другим административным органам, в чью компетенцию входят те или иные вопросы, связанные с планом, а с другой

¹²⁹ Там же. С. 163–164.

¹³⁰ Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland*: Закон об административном производстве; Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений: пер. с нем. / В. Бергманн, введ., сост. 2-е изд., перераб. М., 2013. С. 196–198.

стороны – любым заинтересованным лицам, чьи интересы могут быть затронуты проектом, возможность ознакомиться с планом и представить свои возражения по нему. Заявленные возражения и мнения должны быть изучены и обсуждены (§ 73). Конечно, все мнения учесть невозможно, поэтому обоснованное отклонение тех или иных точек зрения правомерно, однако они должны быть отражены в постановлении административного органа об утверждении плана (§ 74). Еще одна важная особенность формальной процедуры заключается в том, что итоговый административный акт носит комплексный характер, разрешает все вопросы, связанные с реализацией проекта. Следовательно, дополнительных разрешений, лицензий, одобрений более не требуется (§ 75)¹³¹.

Примечательно, что если в ЗАП ФРГ 1976 года диада «формальные»–«неформальные» процедуры соответствует лишь правоприменительной сфере, то законодательство США позволяет выделить также формальные и неформальные правила нормотворчества¹³². С другой стороны, формализация американского процесса по образу и подобию процесса судебного с последующей бюрократизацией и волокитой подвергается критике¹³³.

При этом Закон США 1946 года «Об административной процедуре» (далее – ЗАП США 1946 года)¹³⁴ регламентирует преимущественно варианты формальной процедуры, иные типы процедуры остались за пределами его регулирования. Думается, это было довольно странное решение американского законодателя, ведь, по замечанию Г. Дж. Эдлса (G. J. Edles), уже при принятии ЗАП предполагалось, что количество дел, рассматриваемых в формальных процедурах, будет в меньшинстве¹³⁵. По оценкам отдельных

¹³¹ Подробнее по данному вопросу см., например: Корбмахер А. Утверждение планирования проектов общественной инфраструктуры в немецком административно-процессуальном праве // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 3. С. 21–34.

¹³² См., например: Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 359.

¹³³ Подробнее см.: Административное право зарубежных стран... С. 392 (автор главы Г. И. Никеров).

¹³⁴ Administrative Procedure Act of 1946 of USA // The United States Code Online [Электронный ресурс]. URL: <https://uscode.house.gov/browse/prelim@title5/part1/chapter5/subchapter2&edition=prelim> (дата обращения: 10.06.2018).

¹³⁵ См.: Edles G. J. An APA-Default Presumption for Administrative Hearings: Some Thoughts on “Os-sifying” the Adjudication Process // Administrative Law Review. Vol. 55. No. 4 (Fall 2003). P. 787.

авторов, до 90 % административных дел в настоящее время рассматривается в США в рамках неформальных процедур¹³⁶. Однако правила такой процедуры во многом формируются судебной практикой (которая, впрочем, носит наступательно-расширительный характер)¹³⁷.

Итак, абсолютное большинство административных процедур в западных правовых системах – неформальные. В известном смысле формальные процедуры являются исключением, но исключением очень важным. Ведь они позволяют наиболее тщательно изучить обстоятельства по-настоящему сложных административных дел, соблюсти баланс интересов и принять обоснованное решение. Особенно ярко эта роль формальных процедур проявляется в, пожалуй, самой сложной сфере административно-правового регулирования – плановой деятельности¹³⁸. Справедливости ради добавим: границы между этими феноменами не всегда прозрачны. Например, письменные слушания, в германской традиции относящиеся к варианту формальной процедуры, в американском законодательстве рассматриваются как элемент неформальной процедуры¹³⁹. Причина несовпадения подходов обусловлена различиями в «философии процедуры». Для США партиципация – краеугольный камень правовой системы; в континентальной Европе этот

¹³⁶ См., например: Демпе Й. Реформа административного права в странах СНГ // Юрист. 2005. № 1 [Электронный ресурс]. URL: http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1232828#_ftn4 (дата обращения: 15.03.2019); Ponce J. Good Administration and Administrative Procedures // *Indiana Journal of Global Legal Studies*. 2005. Vol. 12. Issue 2. P. 577.

¹³⁷ Подробнее см.: Punder H. *Op. cit.* P. 12–15.

¹³⁸ По вопросу планирования см.: Кудряшова Е. В. Современный механизм правового регулирования государственного планирования: (на примере государственного финансового планирования). М.: Библио-глобус, 2013. 271 с.; Шохин С. О. Управление финансово-экономической сферой на основе стратегического планирования: правовые аспекты: монография / С. О. Шохин, Е. В. Кудряшова. М.: МГИМО-Университет, 2018. 246 с.; Kudryashova E. State Planning and Budgeting in Russian Federation, in Joyce P., Bryson J., Holzer M. (eds). *Development in Strategic and Public Management: Studies in the US and Europe*. Palgrave Macmillan, 2014. P. 149–160.

¹³⁹ См., например: Shapiro M. A Golden Anniversary? The Administrative Procedure Act of 1946 // *REGULATION*. 1996. № 3. P. 40–48.

тренд выражен несколько менее ярко. В любом случае, по справедливому замечанию Е. Дж. Эберле (E.J. Eberle), в обоих типах административной процедуры большинство фундаментальных принципов действует в полном объеме¹⁴⁰.

Насколько описанные выше модели применимы к российской действительности? Как уже отмечалось, в отсутствие рамочной процедуры в РФ отдельные федеральные законы (по регистрационным действиям, лицензированию, контролю и надзору) устанавливают специальные правила. Однако в подавляющем большинстве случаев такие специальные процедуры объединяет их закрытость. То есть участники процедуры, по общему правилу, не могут принять участие в рассмотрении дела, изложить свою позицию, также уточнить или дополнить ее. Поэтому можно говорить о том, что основная масса российских административных процедур является не просто упрощенной, но – деформированной (по смыслу современного зарубежного законодательства).

Вместе с тем российское административное право, особенно в последние годы, постепенно «легализует» отдельные виды формальных процедур, причем в максимально усложнённой форме – по модели германских процедур планирования, с публичными слушаниями проектов актов. В административном законодательстве такие процедуры внедряются в первую очередь в сферу нормотворчества. Так, согласно утвержденным Постановлением Правительства РФ от 25.08.2012 № 851 Правилам раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения¹⁴¹, федеральные органы исполнительной власти размещают для общественного обсуждения не только проекты нормативно-правовых актов, но даже уведомления о подготовке проекта нормативно-правового акта. То есть самостоятельным предметом обсуждения выступает по сути намерение в будущем разработать нормативный акт. Поступившие в установленные сроки предложения подлежат анализу, обобщению, после чего

¹⁴⁰ Eberle E. J. The West German Administrative Procedure Act: A Study in Administrative Decision Making // Dickinson Journal of International Law. 1984. Vol. 3. P. 74–75.

¹⁴¹ СЗ РФ. 2012. № 36. Ст. 4902.

сводка предложений должна быть размещена на официальном сайте в сети Интернет. Таким образом, мы видим воплощение в соответствующем российском законодательстве модели «notice and comment» ЗАП США 1946 года.

Сравнительно недавно в Федеральном законе от 21.07.2014 № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации»¹⁴² предпринята попытка установления рамочных процедур общественных обсуждений и общественных (публичных) слушаний. Согласно ст. 24 названного закона предметом общественных обсуждений могут быть как «общественно значимые вопросы», так и проекты решений государственных и муниципальных органов и организаций, иных органов и организаций, реализующих публичные функции (видимо, речь идет о проектах как нормативных, так и индивидуальных актов). Общественные (публичные) слушания, в соответствии со ст. 25 закона, проводятся для обсуждения «вопросов, имеющих особую значимость либо затрагивающих права и свободы субъектов права в сферах охраны окружающей среды, градостроительства, публичных закупок» (и по иным предусмотренным специальным законодательством вопросам). Однако очевидная «ахиллесова пята» процедур общественных слушаний и обсуждений заключается в том, что они закрепляют процедуры фактически без участия публичной администрации (вместо того, чтобы «встроить» общественность в многоступенчатую процедуру деятельности властных органов управления). Из этой фундаментальной ошибки вытекает конкретная проблема: неопределенность правового результата такой процедуры. Закон говорит о неких «итоговых документах», которые должны быть рассмотрены публичной администрацией и обнародованы на официальных сайтах. Однако очевидно, что «итоговый документ» общественной процедуры не является административным актом, а значит, реально не влечет никаких юридических последствий ни для граждан, ни для органов управления. Таким образом, можно смело утверждать, что

¹⁴² Об основах общественного контроля в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.07.2014 № 212-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ. – 2014. – № 30 (ч. 1). – Ст. 4213.

предпринятая в законе об общественном контроле попытка создания общей, рамочной формальной процедуры не увенчалась успехом.

Однако по отдельным законодательным актам различной отраслевой принадлежности «рассеяны» более корректные нормы о публичных слушаниях, а значит, о формальных процедурах. Так, согласно ч. 3 ст. 28 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления»¹⁴³ (далее – Закон 2003 года о местном самоуправлении) на публичные слушания, помимо прочего, должны выноситься: проект устава муниципального образования, проект местного бюджета и отчет о его исполнении, проекты планов и программ развития муниципального образования, проекты правил землепользования и застройки, проекты планировки территорий и проекты межевания территорий, проекты правил благоустройства территорий, а также вопросы предоставления разрешений на условно разрешенный вид использования земельных участков и объектов капитального строительства, вопросы отклонения от предельных параметров разрешенного строительства, реконструкции объектов капитального строительства, вопросы изменения одного вида разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства на другой вид такого использования, при отсутствии утвержденных правил землепользования и застройки. Нетрудно заметить, что в данном случае предусмотрена общая обязанность муниципальных образований разработать и закрепить в своих нормативных актах формальные процедуры с публичным обсуждением проектов как нормативных актов (например, проектов правил землепользования), так и индивидуальных административных актов (вроде предоставления разрешения на условно разрешенный вид использования земельного участка).

Примечательно, что общие требования к вышеперечисленным формальным процедурам по поводу «земельных», «строительных» административных

¹⁴³ Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 20.07.2020) // СЗ РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.

актов содержатся также в Градостроительном кодексе РФ (ст. ст. 24, 28, 31, 39, 40, 46)¹⁴⁴. В качестве примера приведем правила ст. 39 Градостроительного кодекса о порядке предоставления разрешения на условно разрешенный вид использования земельного участка или объекта капитального строительства. Соответствующая процедура возбуждается по заявлению заинтересованного лица (которое, кстати, несет бремя расходов, связанных с ее проведением). Дальнейшее ее течение подразумевает участие общественности. В случае, если условно разрешенный вид использования может оказать негативное воздействие на окружающую среду, публичные слушания проводятся с участием правообладателей земельных участков и объектов капитального строительства, подверженных риску такого негативного воздействия. В ч. 7 ст. 39 нормативно установлен максимальный месячный срок для процедуры слушаний. По итогу процедуры подготавливается ряд документов. Первым является заключение о результатах публичных слушаний. Согласно ч. 8 ст. 39 на основании заключения комиссия готовит рекомендацию (т. е. этот документ не обладает самостоятельной юридической силой, не является административным актом) о предоставлении разрешения или об отказе в предоставлении такого разрешения, с указанием причин принятого решения. Рекомендация направляется в другой орган – главе местной администрации, который уже уполномочен на принятие итогового решения, подлежащего опубликованию и размещению на сайте (ч. 9 ст. 39). Таким образом, мы имеем дело с классической многоступенчатой процедурой с разделением полномочий между ведомством, проводящим формальную процедуру, и ведомством, принимающим итоговый административный акт.

На первый взгляд, нормативная модель германской процедуры планирования в основных своих чертах воспринята российским законодателем довольно

¹⁴⁴ Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 28.08.2020) // СЗ РФ. – 2005. – № 1 (ч. 1). – Ст. 16.

Как отмечается в исследовательской литературе, подобные нормы стали новеллой постсоветского правового порядка. Советское законодательство таких институтов не знало (см.: Майборода В. А. Публичные слушания в земельном праве // Российская юстиция. 2014. № 11. С. 21–24).

прилежно. Однако если в данном конкретном случае этот вывод в целом справедлив, то в ряде иных подобных процедур допущен грубый дефект: неопределенность правовой природы актов, являющихся их предметом и одновременно – результатом. Так, например, проекты генеральных планов поселений и городских округов именуется «документами федерального планирования». Естественно, что данное определение ничего не поясняет¹⁴⁵. Таким образом, имеет место дефект материальной нормы, ставящий под угрозу всю процедуру, т. к. не понятно, чем она заканчивается. Данную ошибку законодателя приходится исправлять судам, признавшим генеральные планы застройки нормативными актами¹⁴⁶.

Рамочные нормы федерального законодательства должны детализироваться в нормативно-правовых актах местного самоуправления. Анализ этого пласта процедурного регулирования позволяет авторам выделить многие иные важные проблемы. Так, муниципальными актами нередко не регулируются порядок формирования и состав организационных комитетов по проведению публичных слушаний (а ведь если таковые будут формироваться исключительно из публичных служащих, слушания превратятся в фикцию). Нередко создаются искусственные процедурные ограничения (например, требования о представлении возражений по строго установленной форме). Наконец, в муниципальных актах зачастую отсутствуют правила принятия итоговых документов. В результате организационные комитеты составляют заключения, не отражающие всего спектра выраженных мнений¹⁴⁷. Однако даже если в промежуточных документах (заключениях) отражаются все представленные точки зрения, законодательство не устанавливает, каким конкретно способом,

¹⁴⁵ Аргументированная критика такого подхода содержится в следующей работе: Кудряшова Е. В. Оспаривание документов территориального планирования // Арбитражная практика. 2010. № 5. С. 72–77.

¹⁴⁶ См., например: Определение Верховного суда Российской Федерации от 20.06.2012 № 78-АПГ12-7 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=290267#09091090107776643> (дата обращения: 15.02.2018).

¹⁴⁷ См.: Сигарев А. В. Публичные слушания: типичные проблемы муниципально-правового регулирования // Российская юстиция. 2012. № 4. С. 70–72.

кроме внесения в протокол, и в какой степени должен производиться их «учет»; процедуры не обязывают обосновывать отклонения предложений предыдущих участников. Комиссия может написать: «Большинство проголосовало отрицательно, мнения учтены, но принято иное решение»¹⁴⁸. Такой подход к публичным слушаниям лишает всю процедуру какого-либо смысла.

В ситуации пробельности законодательства о формальных процедурах, в том числе по такому ключевому вопросу, как последствия нарушения процедурных требований, именно судам приходится преодолевать складывающуюся правовую неопределенность¹⁴⁹. Впрочем, в отсутствие не только развитого процедурного законодательства, но и сложившихся правоприменительных традиций результаты усилий судебной власти в настоящее время не внушают особого оптимизма. Проведенный М. Д. Сафаровой анализ решений судов общей

¹⁴⁸ См.: Поветкина Е. Л. Изъятие имущества для публичных нужд: цивилистические устои и современные тенденции // Закон. 2014. № 2 [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2018).

¹⁴⁹ Например, установление существенного несоответствия протокола публичных слушаний реальному процессу публичных слушаний, подтвержденное аудиозаписью слушаний и публичными показаниями, влечет недействительность итогового акта (Решение Перовского районного суда г. Москвы от 01.06.2011 по делу № 2-3887/1-2011 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/f4gG98PqLUbJ/> (дата обращения: 10.01.2018)).

Также основанием признания акта незаконным является проведение фактически депутатских, а не публичных слушаний. Как установил суд, фактически мнение населения и смежных землепользователей не учитывалось, во внимание принято лишь мнение представительного органа местного самоуправления (Решение Змеиногорского городского суда Алтайского края от 11.05.2011 по делу № 2-196/2011 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/Jqs1VV9RMcgp/> (дата обращения: 10.01.2018)).

Грубые нарушения порядка проведения публичных слушаний по рассмотрению проекта генерального плана застройки влекут недействительность последнего (Постановление ФАС Центрального округа от 11.04.2013 по делу № А08-1852/2012 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ACN&n=77220#07853234766089134>

(дата обращения: 10.01.2018)). С другой стороны, формальное отражение замечаний и предложений в протоколе публичных слушаний означает соблюдение процедуры, даже если в итоге оно не учтено в проекте генерального плана (Определение Санкт-Петербургского городского суда от 20.03.2013 № 33-3115/2013 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOSZ&n=65766#03894498794569674>

(дата обращения: 10.01.2018)).

Подробнее см.: Буров В. Процедура публичных слушаний // ЭЖ-Юрист. 2012. № 28. С. 6.

юрисдикции и арбитражных судов по исковым требованиям о признании публичных слушаний недействительными показывает, что лишь около 5 % из них подлежали удовлетворению¹⁵⁰.

Однако если в градостроительных и земельных отношениях формальные процедуры, пусть и не всегда образцово, но реализуются, то в некоторых сферах российской действительности ситуация представляется еще более печальной. Приведем в качестве примера процедуры, связанные с планированием и размещением объектов атомной промышленности.

В ст. 14 Федерального закона от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии»¹⁵¹ закрепляется ряд гарантий, в том числе процедурного характера, для защиты прав и законных интересов невластных лиц: организации, в том числе общественные организации (объединения), и граждане имеют право на участие в обсуждении проектов законодательных актов и программ в области использования атомной энергии, а также в обсуждении вопросов по размещению, проектированию, сооружению, эксплуатации и выводу из эксплуатации ядерных установок, радиационных источников и пунктов хранения. Федеральные органы исполнительной власти в пределах имеющихся полномочий обязаны проводить с участием организаций, в том числе общественных организаций (объединений), и граждан обсуждение вопросов о размещении, проектировании и сооружении объектов использования атомной энергии. По результатам такого обсуждения федеральные органы исполнительной власти принимают решения, которые подлежат обязательному опубликованию в официальном печатном органе. Эти решения после их принятия могут быть обжалованы в суд физическими или юридическими лицами, чьи права и охраняемые законом интересы были нарушены.

В качестве самостоятельной гарантии в ч. 4 ст. 14 предусмотрено, что

¹⁵⁰ См.: Сафарова М. Д. Практика применения института публичных слушаний в градорегулировании // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 9, 10 [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 10.01.2018).

¹⁵¹ Об использовании атомной энергии: Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // СЗ РФ. – 1995. – № 48. – Ст. 4552.

организации, в том числе общественные организации (объединения), имеют право рекомендовать своих представителей для участия в экспертизах ядерных установок, радиационных источников и пунктов хранения на стадии их размещения, проектирования, сооружения, эксплуатации и вывода из эксплуатации.

Однако, как справедливо отмечается в исследовательской литературе, с правом граждан и организаций участвовать в обсуждении проектов законодательных актов и программ в области использования атомной энергии, а также в обсуждении вопросов по размещению, проектированию, сооружению, эксплуатации и выводу из эксплуатации ядерных установок, радиационных источников и пунктов хранения должна корреспондировать обязанность органов власти организовывать и проводить такие обсуждения. Очевидно, что эта обязанность должна быть возложена на органы, в компетенцию которых входит принятие решений по вопросам о размещении, проектировании и сооружении указанных объектов использования атомной энергии. Однако в статье 14 обязанность проводить обсуждения с участием граждан и организаций возлагается только на федеральные органы исполнительной власти в пределах имеющихся полномочий; при этом не учитывается, что отдельные полномочия в этой области имеются у исполнительных органов субъектов Российской Федерации и у органов местного самоуправления, а также у Госкорпорации «Росатом». Из содержания главы II федерального закона следует, что специальное полномочие устанавливать порядок и организовывать обсуждение вопросов использования атомной энергии с участием организаций и граждан сформулировано только в отношении исполнительных органов субъектов Российской Федерации; в перечне полномочий федеральных органов власти и органов местного самоуправления подобное полномочие не сформулировано¹⁵². Дума-

¹⁵² См.: Комментарий к федеральному закону «Об использовании атомной энергии»: (постатейный) / Т. Л. Ельфимова [и др.]; под общ. ред. Т. Л. Ельфимовой. М.: Комтехпринт, 2013 [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 10.01.2018).

ется, не будет преувеличением утверждение о том, что российское законодательство настолько противоречиво устанавливает соответствующие компетенционные нормы по поводу регулирования формальных процедур, что по сути речь идет о парализации соответствующего права граждан на публичные слушания уже на уровне самого федерального закона.

Судебная практика, по сути, продолжает «процедурный нигилизм» законодателя, отказывая в проверке обжалуемых административных актов. В качестве первого примера приведем попытку оспаривания Распоряжения Правительства РФ от 22.02.2008 № 215-р «О Генеральной схеме размещения объектов электроэнергетики до 2020 года»¹⁵³. Указанным распоряжением было запланировано строительство в Челябинской области Южно-Уральской АЭС. По мнению заявителей, данное распоряжение являлось решением о размещении и сооружении Южно-Уральской АЭС и, как принятое без учета мнения граждан и итогов референдума, нарушило их право на участие в обсуждении проектов программ в области использования атомной энергии. Между тем Верховный Суд¹⁵⁴ квалифицировал распоряжение № 215-р исключительно как план размещения электростанций, принимаемый Правительством Российской Федерации в рамках полномочий по формированию генеральной схемы размещения объектов электроэнергетики с учетом планов развития промышленного производства и жилищного строительства, в связи с чем привлечение граждан к обсуждению данного правового акта не требовалось¹⁵⁵. Полагаем, что аргументы суда (специфика акта как основание сужения объема права на

¹⁵³ СЗ РФ. 2008. № 11 (часть II). Ст. 1038.

¹⁵⁴ Решение Верховного суда Российской Федерации от 26.08.2008 № ГКПИ08-1528 «Об оставлении без удовлетворения заявления об отмене пункта 1 распоряжения Правительства РФ от 22.02.2008 № 215-р «О Генеральной схеме размещения объектов электроэнергетики до 2020 года», в части планирования строительства Южно-Уральской АЭС» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_107357/ (дата обращения: 15.02.2018).

¹⁵⁵ Матияшук С. В., Лазарева О. С. Комментарий к федеральному закону от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» (постатейный). М.: Юстицинформ, 2010 [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2018).

публичные слушания) с точки зрения конституционных принципов и ценностей носят искусственный характер.

Похожая ситуация имела место, когда жители г. Челябинска обратились с заявлением об оспаривании ряда положений утвержденной Постановлением Правительства РФ от 20.09.2008 № 705 Программы деятельности Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» на период 2009–2015 гг.¹⁵⁶ (в части планирования строительства все той же Южно-Уральской АЭС). Суды всех инстанций также отказали в удовлетворении заявления ввиду того, что, по их мнению, имел место акт, принятие которого изъято из сферы формальных процедур: «Из содержания... норм следует, что законодатель выделяет два вида решений Правительства Российской Федерации: во-первых, решения о сооружении ядерных установок, радиационных источников и пунктов хранения, находящихся в федеральной собственности, либо имеющих федеральное или межрегиональное значение, либо размещаемых и сооружаемых на территориях закрытых административно-территориальных образований, и, во-вторых, решения о месте размещения указанных объектов. Принятие перечисленных в части первой статьи 28 федерального закона «Об использовании атомной энергии» решений о сооружении ядерных установок относится к исключительной компетенции Правительства Российской Федерации и не требует каких-либо согласований. С утверждением заявителей о том, что оспариваемое решение Правительства Российской Федерации представляет собой решение о месте размещения Южно-Уральской АЭС, согласиться нельзя. Из материалов дела видно, что пункт 1 Постановления в оспариваемой части является именно решением о сооружении, а не о месте размещения атомной электростанции, которое принимается при согласовании с органами государственной власти субъектов Российской Федерации, на территориях которых предполагается размещение и сооружение таких объектов... Между тем, как уже отмечалось, принятие решения о сооружении ядерных установок относится к

¹⁵⁶ СЗ РФ. 2008. № 39. Ст. 4443.

исключительной компетенции Правительства Российской Федерации и в действующем законодательстве не содержится нормы о запрете принятия такого решения без обсуждения его проекта с гражданами и организациями»¹⁵⁷.

Следовательно, процедурные гарантии российского законодательства в части таких важнейших вопросов, как размещение объектов атомной инфраструктуры, носят в настоящее время во многом декларативный характер. Не только по причине дефектов материального законодательства, но и ввиду негативного настроения судов, ищущих (и, надо сказать, успешно находящих) причины исключить соответствующие административные акты из сферы своего контроля.

Итак, попытки внедрения института формальных процедур с элементами публичных слушаний предпринимаются в настоящее время в нормативно-правовых актах самого различного отраслевого содержания. Однако до сих пор дефекты материального и процедурного характера делают этот институт во многом инородным для российской правовой системы. Судебная практика лишь частично исправляет ситуацию; целые блоки важнейших формальных процедур до сих пор «невидимы» для судебного надзора. Полагаем, решение обозначенной проблемы требует следующих взаимосвязанных мер. Во-первых, в российском законодательстве необходимо закрепить институт формальных процедур более общего плана, где процедуры с элементом публичных слушаний будут лишь частным случаем. Во-вторых, модель такой процедуры должна опираться на фундамент материальных норм об административных актах. Другими словами, правовая природа юридического результата названных процедур должна быть формализована; речь, конечно же, должна идти о правовых формах управленческих действий. В-третьих, реализация формальных процедур невозможна без деятельности публичной администрации, поэтому

¹⁵⁷ Решение Верховного суда Российской Федерации от 26.03.2009 № ГКПИ09-29 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующим пункта 1 Постановления Правительства РФ от 20.09.2008 № 705 «О Программе деятельности Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» на долгосрочный период (2009–2015 годы)» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_90682/ (дата обращения: 15.02.2018).

процедуры, сторонами которой являются лишь невластные субъекты, следует признать парадоксом, дурной шуткой российского законодателя. Наконец, в четвертых, исключительно важно установить правильную пропорцию между усложненными, формальными, и упрощенными, неформальными, процедурами. В качестве общей модели должны определяться вторые; первые же, являясь известным исключением, прямо предусмотренным специальным законодательством, выступают важной гарантией прав невластных субъектов, обеспечивая легитимность деятельности публичной администрации. И здесь примером для российского правопорядка может выступить соответствующий институт германского административного права.

8. Бурное развитие информационных технологий – один из важнейших и весьма устойчивых социальных трендов начиная по крайней мере с конца XX столетия¹⁵⁸. Соответственно, с этой точки зрения можно говорить о «традиционных» и «электронных» («дигитальных») административных процедурах.

Нормы о процедурах, реализуемых с использованием средств электронной связи, постепенно получают все более разнообразное законодательное регулирование. Так, сравнительно недавно ЗАП ФРГ 1976 года был дополнен § 3а, установившим общую презумпцию возможности замены письменного документа электронным: «Письменная форма документа, установленная правовой нормой, может быть заменена электронной формой, если не установлено иное. В этом случае электронный документ должен быть скреплен квалифицированной электронной подписью согласно Закону об электронной подписи. Подписание электронного документа псевдонимом, который не позволяет административному органу непосредственно идентифицировать лицо, являющееся владельцем ключа подписи, не допускается»¹⁵⁹. При этом если передан-

¹⁵⁸ Обзор основных правовых дискуссий, вызванных процессом цифровизации права, см., например, в работе: Крамер У., Мицкевич Л. А., Васильева А. Ф. Электронные формы в административном процессе России и Германии // Вестник СПбГУ. Право. 2019. Т. 10. Вып. 4. С. 757.

¹⁵⁹ Сборник законов об административных процедурах. С. 117.

ный административному органу электронный документ не поддается обработке, административный орган без промедления сообщает отправителю с предоставлением ему описаний, действующих в указанном административном органе технических программных средств. Если получатель сообщает, что он не может обработать переданный административным органом электронный документ, административный орган должен вновь переслать этот документ в подходящем электронном формате или в письменной форме¹⁶⁰.

Думается, норм лишь об электронной форме подачи документа не вполне достаточно для признания процедуры «электронной». Логично предположить, что цифровизация может и будет все глубже проникать в содержание процедуры и ее правовой результат. ЗАП ФРГ 1976 года пока довольно осторожен в плане корректировки содержания процедур. А вот нормы о «цифровизации» ее правового итога в нем начали появляться. Согласно абз. 2 § 41, административный акт в электронной форме считается объявленным на третий день после его отсылки; это правило не действует, если административный акт не поступил или поступил адресату позднее; при возникновении сомнений административный орган обязан подтвердить факт доставки и время доставки административного акта¹⁶¹. Более того, в 2016 году в указанный закон был введен самостоятельный § 35а, благодаря которому открывается возможность издания административных актов в автоматизированном режиме. Впрочем, последнее правило носит несколько декларативный характер, так как до сих пор отсутствуют нормы права, предусматривающие такую возможность¹⁶².

Свое мнение по данному вопросу имеет и российский законодатель. Согласно ст. 10 Закона 2010 года о публичных услугах при предоставлении государственных и муниципальных услуг в электронной форме осуществляются:

¹⁶⁰ Там же. С. 118.

¹⁶¹ Там же. С. 146–147.

¹⁶² Подробнее см.: Крамер У., Мицкевич Л.А., Васильева А.Ф. Указ. соч. С. 759 и далее.

1) предоставление в установленном порядке информации заявителям и обеспечение доступа заявителей к сведениям о государственных и муниципальных услугах;

2) подача заявителем запроса и иных документов, необходимых для предоставления государственной или муниципальной услуги, и прием таких запроса и документов органом, предоставляющим государственную услугу, органом, предоставляющим муниципальную услугу, либо подведомственной государственному органу или органу местного самоуправления организацией, участвующей в предоставлении государственной или муниципальной услуги, с использованием информационно-технологической и коммуникационной инфраструктуры, в том числе единого портала государственных и муниципальных услуг и (или) региональных порталов государственных и муниципальных услуг;

3) получение заявителем сведений о ходе выполнения запроса о предоставлении государственной или муниципальной услуги;

4) взаимодействие органов, предоставляющих государственные услуги, органов, предоставляющих муниципальные услуги, иных государственных органов, органов местного самоуправления, организаций, участвующих в предоставлении предусмотренных законом государственных и муниципальных услуг;

5) получение заявителем результата предоставления государственной или муниципальной услуги, если иное не установлено федеральным законом;

6) иные действия, необходимые для предоставления государственной или муниципальной услуги.

События последнего времени, в том числе противодействие эпидемии коронавирусной инфекции, как известно, ускорили попытки российского законодателя по внедрению новых информационных технологий¹⁶³.

¹⁶³ См., например: О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения

При этом надо отметить, что феномен цифровизации порождает у отдельных исследователей известный скептицизм в отношении всей сложившейся правовой модели административных процедур. Так, по мнению австралийского ученого Й. Стюарта (I. Stewart), появление современных информационных баз данных приводит к автоматическому «устареванию» законодательства о процедурах¹⁶⁴. Можно согласиться с Ж.-Б. Оби (J. - B. Auby), подчеркивающим, в сущности, очень простую и очевидную вещь: законодательство об административных процедурах – нечто гораздо большее, чем просто механическая совокупность каких-либо блоков информации¹⁶⁵.

Также в научной литературе можно встретить и более широкую критику консервативности всей системы публичного управления. Как пишет Э. В. Талапина, «в аналитических документах по вопросам открытого правительства подчеркивается, что традиционная вертикальная модель государства устарела, и государственный аппарат, построенный по иерархическому принципу, не в состоянии в условиях растущих объемов информации своевременно ее перерабатывать и принимать эффективные решения. Поэтому необходимо переходить к матричным или сетевым структурам построения государства»¹⁶⁶.

Подробный анализ этой проблематики выходит за рамки настоящего исследования. Отметим лишь, что корректировка публичного управления в целом и административных процедур в частности, безусловно, неизбежна и целесообразна¹⁶⁷. Однако в то же время, думается, сохраняет актуальность высказанный еще в советской доктрине тезис о том, что «...использование новой техники в области сбора, обработки, передачи информации не меняет природы

Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных»: Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // Российская газета. – 2020. – 28 апр. – № 92.

¹⁶⁴ Stewart I. Chapter 1. Australia, in Codification of Administrative Procedure. P. 33–70.

¹⁶⁵ Op. cit. P. 30.

¹⁶⁶ Талапина Э. В. Модернизация государственного управления в информационном обществе: информационно-правовое исследование: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.13 / Эльвира Владимировна Талапина. М., 2015. С. 33.

¹⁶⁷ См., например: Амелин Р.В., Чаннов С.Е. Трансформация права под воздействием цифровых технологий: новые требования к подготовке юристов // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия Экономика. Управление. Право. Т. 19. Вып. 2. С. 200-204.

и социального содержания управленческого труда. Государственное управление по-прежнему остается самостоятельным видом социальной деятельности, а информация, содержащаяся в документах – основанием для принятия управленческих решений, осуществления организационных действий в иной форме»¹⁶⁸. «Очарованность» новыми технологиями не должна приводить к игнорированию того базового обстоятельства, что управление есть цепочка принимаемых и реализуемых решений, как правило, дискреционного характера. Субъектами принятия таких дискреционных решений могут быть только люди (пусть и «вооруженные» техникой), а не компьютеры или программы, сколь бы сложными и технически совершенными они бы ни были. Полагаем, можно смело утверждать: настоящее (и в еще большей степени – будущее) административного права связано с правовой регламентацией дискреционных административных актов и судебным контролем за ними¹⁶⁹; при этом форма и способ принятия таких решений не меняют сути явления. Информационные технологии, безусловно, корректируют и будут все более существенно модифицировать «облик» публичного управления. Однако вряд ли это когда-нибудь обесценит значимость надлежащей модели правового регулирования соответствующих отношений, в том числе – законодательства об административных процедурах.

В заключение данного параграфа можно сделать следующие выводы.

1. Выделяют самые различные классификации административных процедур: по функциям права, по юридической природе результата, по направленности воздействия, по управленческим функциям и сферам реализации, по способу возбуждения, по объему правового регулирования. Функциональные особенности охранительных процедур столь велики, что наиболее целесообразным представляется их самостоятельное правовое регулирование. Будущий российский закон об административных процедурах должен быть посвящен в

¹⁶⁸ Управленческие процедуры. С. 228 (авторы главы: И.Л. Бачило, С.В. Катрич, Н.С. Топчевод).

¹⁶⁹ Подробнее см. § 5.2 настоящей работы.

первую очередь правоприменительным позитивным административным процедурам. Несмотря на то что рядом европейских государств предприняты попытки всеобъемлющей систематической кодификации общего административного права, вряд ли подобная законодательная «мегаломания» будет полезна для российской правовой системы. При этом создание правовых основ позитивных процедур должно сопровождаться не только акцентуацией примата внешнеуправленческого начала, но даже более того – изменением самой модели таких процедур.

2. Поэтому наиболее важным для формирования доктринальной и законодательной основы указанного института в России необходимо признать хорошо известное европейским (в том числе германской) правовым системам деление административных процедур по степени усложненности на упрощенные («неформальные») и усложненные («формальные»). Неформальные процедуры подразумевают максимальную свободу административного органа в выборе объема и характера взаимодействия с участниками процедуры; нередко таковые проводятся без вызова заинтересованных лиц. Наоборот, формальная процедура имеет сходство с судебной и применяется в случаях, когда необходимо разрешение особо сложных вопросов и где, соответственно, проблема баланса публичных и частных интересов может стоять особенно остро. Формальные процедуры подразумевают безусловное право быть выслушанным и нередко проводятся в форме устных слушаний.

3. Сравнительный анализ российского и зарубежного законодательства позволяет сделать вывод о том, что несмотря на отдельные попытки внедрения института формальных процедур таковой остается во многом инородным для российского права. В качестве основных можно предложить следующие рекомендации. Во-первых, и в-главных, исключительно важно установить правильную пропорцию между усложненными и упрощенными процедурами. В качестве общей модели должны определяться неформальные процедуры. Усложненные же процедуры, являясь известным исключением, прямо предусмотренным специальным законодательством, выступают важной гарантией

прав невластных субъектов, обеспечивая легитимность деятельности публичной администрации. Во-вторых, реализация формальных процедур невозможна без деятельности публичной администрации. Следовательно, необходимо признать методологически неудачными экспериментами попытки закрепить в российском законодательстве формальные процедуры, участниками которых фактически выступают лишь граждане и организации. В-третьих, «упор» в российском законодательстве на формальные процедуры с участием общественности нелогичен без закрепления более общей модели (где процедуры с участием общественности будут лишь частным случаем).

Глава 2. Принципы административных процедур

§1. Общая характеристика системы принципов административного права, процесса и процедур¹⁷⁰

Анализ основополагающих начал того или иного явления подобен поиску философского камня: крайне абстрактная материя, к тому же весьма подвижная, изменчивая, пронизывая разнообразные грани явления, стремится ускользнуть от исследователя. И вместе с тем было бы ошибкой полагать феномен принципов чрезмерной абстракцией; последний, несмотря на свою нематериальность, обязан быть реальным, действенным, хотя и весьма своеобразным инструментом правового воздействия. Как известно, более полувека назад известный российский специалист в теории права С. С. Алексеев выдвинул концепцию «правовых режимов». Если до него российские правоведы разграничивали отрасли национального права, используя лишь два критерия (предмет и метод правового регулирования), то С. С. Алексеев предложил выделять еще и принципы отрасли¹⁷¹. Этот прогноз возрастания роли принципов, увы, оказался во многом нереализованным. Сама система принципов российского права так и не была построена, а их роль в механизме правового регулирования была сформулирована довольно условно. И если специалисты в от-

¹⁷⁰ См.: Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 87–112; *Его же*. Принципы административных процедур: европейский и российский опыт // Актуальные вопросы публичного права. 2017. № 1. С. 98–131; *Его же*. Принципы административного права: к построению универсальной системы // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2019. № 4 (39). С. 144–161; *Его же*. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4 (34). С. 16–55; *Его же*. Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2 (29). С. 125–143.

¹⁷¹ Алексеев С. С. Общая теория права: Курс в 2-х т. Т. 1. М.: Юрид. лит., 1981. С. 245 и далее.

дельных отраслях российского права (например, гражданского) в союзе с законодателем пытались уделить проблеме известное внимание, то в российском административном праве отраслевые принципы так во многом и остались неисследованными.

В случае с процессуальными принципами ситуация несколько сложнее. С одной стороны, принципы публичного и частного процесса хорошо известны российской правовой системе. При этом они вполне соответствуют всем основным международным стандартам. Так, положения ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод о праве на справедливое судебное разбирательство полностью имплементированы в ткань российского уголовного (и, в известной мере, гражданского) процесса¹⁷². С другой стороны, сам институт административных процедур и в особенности их принципы, как,

¹⁷² Ст. 6 «Право на справедливое судебное разбирательство»:

1. Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

2. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком.

3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

б) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

с) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;

д) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;

е) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке (Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4.11.1950): ратифицирована Федеральным законом от 30.03.1998 № 54-ФЗ // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163).

впрочем, и принципы административного права, для российского законодателя и науки до сих пор остаются во многом малоисследованной и малопонятной проблемой.

Примечательно, что в зарубежной научной литературе царит консенсус по поводу ключевой роли принципов административного права в целом и административных процедур в частности. По справедливому замечанию К.- П. Зоммерманна, «...разработка собственных правовых принципов ... имеет решающее значение для формирования административного права как самостоятельной материи»¹⁷³. Как пишет Э. Шмидт-Ассманн, административные процедуры и стандарты (критерии), подлежащие применению исполнительным органом при принятии решения (в том числе защита от дискриминации, принципы пропорциональности и добропорядочности, защита доверия) являются двумя важнейшими инструментами административного регулирования¹⁷⁴. Однако, прежде чем переходить к анализу заявленной проблематики, зададимся несколькими «провокационными вопросами», отражающими некоторые вызовы, с которыми сталкиваются отрасль административного права в целом и институт административных процедур в различных правовых порядках.

Первая проблема – известное противоречие между сутью принципов и попытками юридизации их содержания, в том числе посредством правовых норм. Как отмечает Х. Понце (J. Ponce), развитие административных процедур – это «битва норм и принципов», постоянное сражение между ограничениями формализации и неформальной «подвижностью», гибкостью усмотрения¹⁷⁵. Но думается, здесь нет непреодолимой пропасти. Способами обуздания дискреции выступают, с одной стороны, механизмы гласности, вовлечения общественности (здесь принципы административного

¹⁷³ Зоммерманн К.-П. Принципы административного права // Дайджест публичного права. 2016. № 1. С. 61.

¹⁷⁴ “Administrative procedures and standards or criteria to be taken into account by the agency when taking action (e.g., protection against discrimination, principles of proportionality and good faith, legitimate confidence) are the two most important tools of administrative regulation” (Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 50).

¹⁷⁵ См.: Ponce J. *Op. cit.* P. 564–565.

права и административных процедур просто незаменимы), а с другой стороны, надлежащая административная и, конечно, судебная практика. Именно судебная практика – это «великий уравниватель» норм и принципов. При наличии таковой административное законодательство и его принципы не только не конфликтуют, но наоборот – гармонично дополняют друг друга. Вместе с тем принципы административных процедур должны иметь определенное правовое измерение. Поэтому такие псевдоюридические принципы, как например, «эффективность», находятся за рамками настоящего исследования.

Второй вызов заключается в подвижности принципов административного права и процедур. Как справедливо отмечает Ю. Н. Старилов, «принципы административного права – это субъективные понятия. Они формулируются человеком (законодателем), исходя из конкретного правового опыта и правовой культуры в стране, и базируются на основных положениях правовой системы с учетом достигнутого уровня развития отраслевого административного законодательства. Вместе с тем принципы отражают объективные связи, возникающие в системе управленческих, административно-правовых отношений»¹⁷⁶. Действительно, субъективность набора принципов не означает его априорной произвольности. При этом «хаотичность» позиций национальных доктрин, законодателей и правоприменителей в известной мере связывается конституционным (и все более – международным) правом. Многие принципы административного права, процесса и процедур (к чему мы еще вернемся) имеют конституционно-правовые «корни»¹⁷⁷. Более того, конституционно-правовая первооснова придает не только известную стабильность «сердцевине» основополагающих начал административного права, но также определенную гуманистичность последнему. Обеспечение прав и свобод невластных

¹⁷⁶ Старилов Ю. Н. Курс общего административного права. В 3 т. Т. I: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты. М.: НОРМА, 2002. С. 364.

¹⁷⁷ Здесь уместно вспомнить ставшее афористичным утверждение Ф. Вернера об административном праве «как конкретизированном конституционном праве».

субъектов – цель, метод и философия современного административно-правового регулирования. Через все основные принципы взаимодействия публичной администрации и граждан, организаций проходит (или, по крайней мере, должна проходить) великая идея публичного интереса, очерченная правозащитными рамками. Более того, в научной литературе высказан интересный тезис о том, что превращение принципа приоритета прав человека в норму *jus cogens* в международном праве также дал толчок интернационализации, известной унификации соответствующего правового регулирования; «в результате страна, желающая участвовать в международном общении как деятельный, признаваемый всеми субъект, вынуждается утверждать данный принцип в своей конституционной доктрине и развивать в административной. Правообеспечивающий мотив становится важной целью административно-правовых норм, критерием их эффективности для всех стран»¹⁷⁸.

Таким образом, при всей национальной специфике и субъективизме доктрин и законодательных норм, «сердцевина» административного права, в первую очередь его основные принципы, все более унифицируются, причем с ярко выраженным аксиологическим акцентом. Вместе с тем названный тренд – известный вызов тем правовым системам, которые пытаются более или менее явно его игнорировать, в том числе путем имитации внедрения современных принципов административного права и процедур в законодательство и правоприменительную практику. Это особенно важно помнить при прогнозировании дальнейшего развития российского публичного права.

Наконец, третий вызов связан со следующей проблемой. Как отмечает Э. Шмидт-Ассманн, особую роль административные процедуры приобретают при модели государства всеобщего благосостояния, предъявляя дополнительные высокие стандарты защиты прав, законных интересов, способствуя содей-

¹⁷⁸ Побежимова Н. И., Шерстобоев О. Н. Административное право и международное право: нетипичные правовые конструкции // Административное право и процесс. 2016. № 10. С. 6.

ствию населения, а также требуя сравнительно эффективной работы государственного аппарата¹⁷⁹. Можно продолжить этот тезис: то, что мы называем административным правом и административными процедурами, современными принципами, – это в первую очередь продукт развития европейских правовых систем нескольких последних десятилетий (максимум столетия), шедших параллельно с экономическим ростом в названных странах. Но значит ли это, что по мере развития экономического кризиса, ухудшения экономической ситуации в странах ЕС, СНГ, России актуальность данного феномена будет снижаться? Или, может, в условиях экономического кризиса многие современные принципы административного права и административных процедур вообще нереализуемы?

Думается, на этот вопрос нужно дать отрицательный ответ. Само по себе внедрение таких высоких стандартов реализации публичного управления, конечно, требует определенной подготовленности национальных правовых систем. Однако вряд ли это вопрос материального развития. Как справедливо отмечалось во вносимых в начале 2000-х годов в российский парламент проектах законов об административных процедурах, их принятие не потребовало бы существенных дополнительных расходов. Повторим: косвенный эффект может быть как раз противоположным; организация публичного управления на твердой почве закона при разумной системе принципов – обстоятельство весьма позитивное с точки зрения инвесторов (как зарубежных, так и внутригосударственных). Так что административные процедуры – это не затратная «черная дыра», но фактор, способствующий росту инвестиций.

Таким образом, можно сделать промежуточный вывод: при всех современных вызовах, кажущихся и реальных, феномен принципов административного права, в том числе принципов административных процедур, сохраняет и даже преумножает свою значимость. Однако переход к их анализу требует существенного пояснения. Традиционно в отечественной (преимущественно со-

¹⁷⁹ Schmidt-Assmann E. Op. cit. P. 52.

ветской, но отчасти и в постсоветской) исследовательской литературе большое значение придавалось не столько принципам административного права, сколько принципам государственного управления.

Так, Б. П. Курашвили выделял следующие группы соответствующих руководящих начал:

1) принципы, регулирующие отношения между обществом как целостной системой и государством как ее основной управляющей подсистемой:

- 1.1) служение обществу и человеку;
- 1.2) народовластие и народное представительство;
- 1.3) партийное руководство;
- 1.4) участие общественных организаций и граждан в управлении;
- 1.5) гласность и учет общественного мнения;
- 1.6) ограниченность государственного вмешательства в частную жизнь;

2) принципы, регулирующие отношения как между обществом и государством, так и отношения между различными звеньями государственного аппарата:

- 2.1) демократизм и централизм;
- 2.2) интернационализм и федерализм;
- 2.3) обеспечение приоритета общенародных интересов;
- 2.4) законность и дисциплина;
- 2.5) плановость;
- 2.6) сочетание государственного управления с местным самоуправлением;

3) принципы, регулирующие отношения между звеньями государственного аппарата:

- 3.1) верховенство представительных органов;
- 3.2) административная инициатива и достаточность административных полномочий;
- 3.3) полнота контроля, и др.¹⁸⁰

¹⁸⁰ Курашвили Б. П. Принципы советского государственного управления // Советское государство и право. 1980. № 11.

В современной российской исследовательской литературе Л. А. Мицкевич предлагает следующий набор принципов государственного управления:

- 1) конституционные принципы:
 - 1.1) демократизм;
 - 1.2) федерализм;
 - 1.3) участие политических партий в управлении;
 - 1.4) законность;
 - 1.5) самостоятельность органов исполнительной власти;
 - 1.6) единство системы органов исполнительной власти;
 - 1.7) принцип гласности;
 - 1.8) принцип участия граждан в формировании органов исполнительной власти;
 - 1.9) принцип контроля;
 - 1.10) народовластие;
 - 1.11) разделение властей (и др.);
- 2) организационные принципы:
 - 2.1) дифференциации и фиксирования (распределения и нормативного установления) функций и полномочий;
 - 2.2) принцип централизации и децентрализации;
 - 2.3) сочетание отраслевых, территориальных, линейных, функциональных начал;
 - 2.4) принцип коллегиальности и единоначалия;
 - 2.5) принцип профессионализма и компетентности (и т. д.)¹⁸¹

Любопытно, что Э. В. Талапина к проблеме принципов государственного управления предлагает вернуться не просто из академического интереса, но в рамках разработки проекта федерального закона об основах государственного управления, призванного, по мнению указанного автора, стать ключевым

Цит. по: Мицкевич Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография. М.: Проспект, 2017. С. 62.

¹⁸¹ Мицкевич Л. А. Указ. соч. С. 64–65.

российским законом в сфере взаимодействия публичной администрации с населением. Автор предлагает закрепить в названном правовом акте принципы законности, результативности и эффективности государственного управления, оптимальной организации органов государственного управления, ответственного функционирования государственного управления, обеспечения участия общества (граждан, их объединений и организаций) в государственном управлении¹⁸².

Полагаем естественным проявленный отечественными исследователями научный интерес к проблематике принципов государственного управления¹⁸³. Однако нельзя не согласиться с С. Д. Князевым в том, что, хотя между принципами государственного управления (исполнительной власти) и механизмом административно-правового регулирования достаточно легко прослеживаются причинно-следственные связи, «вместе с тем принципы государственного управления ... не следует рассматривать ни в качестве аналогов принципов административного права, ни уж тем более в качестве их суррогата, исключаящего постановку вопроса необходимости поиска и выявления непосредственно административно-правовых принципов»¹⁸⁴. Вместе с тем было бы большим преувеличением утверждение об «исчерпанности» проблематики принципов административного права в российской юридической науке. Скорее наоборот, в отдельных (и весьма немногочисленных) работах нанесены лишь пунктирные линии тезисов, зачастую носящих небесспорный характер.

Так, в опубликованной еще в 1967 году работе А. П. Коренев предложил следующую систему принципов советского административного права:

- 1) социалистический демократизм;

¹⁸² См.: Талапина Э. В. О проекте федерального закона об основах государственного управления // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 98–99.

¹⁸³ Из последних публикаций по данной проблематике можно упомянуть следующие: Калинина Л. А. К вопросу о принципах организации и функционирования исполнительной власти // Административное право и процесс. 2010. № 4. С. 12–14; Канунникова Н. Г. О понятии принципов государственного управления // Административное право и процесс. 2012. № 2. С. 8–11.

¹⁸⁴ Князев С. Д. Принципы административного права Российской Федерации: отраслевой формат и юридическое значение // Государство и право. 2003. № 10. С. 39–40.

- 2) демократический централизм;
- 3) плановое осуществление управленческой деятельности;
- 4) единство прав и обязанностей;
- 5) социалистический интернационализм;
- 6) (социалистический) гуманизм;
- 7) социалистическая законность¹⁸⁵.

Нетрудно заметить основные недостатки данного подхода: идеологизированность («социалистический гуманизм», «социалистический демократизм», «социалистический интернационализм» и т.п.) и связанная с ней юридическая бессодержательность таких «основополагающих начал». По сути, вместо принципов административного права речь шла об очередной авторской интерпретации принципов государственного управления, с ярко выраженной идеологической окраской.

К. С. Бельский предложил следующий набор принципов, должный, по его мнению, отразить специфику российского административного права:

- 1) законность;
- 2) научная обоснованность и доступность для понимания широкими массами народа;
- 3) национальное построение административного права;
- 4) федерализм и единство системы исполнительной власти;
- 5) ответственность;
- 6) активное гражданство;
- 7) предупреждение правонарушений;
- 8) гарантированная помощь и защита прав граждан¹⁸⁶.

¹⁸⁵ Коренев А. П. Принципы советского административного права // Правоведение. 1967. № 3. С. 72–78.

¹⁸⁶ Антонова В. П. Административное право и административный процесс: старые и новые проблемы (по мат. «Лазаревских чтений») // Государство и право. 1998. № 8. С. 7–8 (выступление К. С. Бельского).

Данная классификация характеризуется схожими недостатками. Разрозненные принципы государственного управления, «организационные» принципы административного права (федерализм и единство исполнительной власти) «перемешиваются» с функциями права (предупреждение правонарушений), локальными и идеологизированными требованиями к отдельным административно-правовым институтам («научная обоснованность и доступность для понимания широкими массами народа») ¹⁸⁷. Вся эта несколько аморфная конструкция дополнительно нагружается довольно странными «принципами» вроде «активного гражданства».

По мнению Ю. А. Тихомирова, российскому административному праву присущи такие принципы, как:

- 1) обеспечение публичного интереса;
- 2) подзаконный характер деятельности субъектов;
- 3) компетентность и честное исполнение полномочий и публичной информации;
- 4) иерархичность и подотчетность;
- 5) специализация и оперативность;
- 6) императивность правовых повелений;
- 7) обеспечение прав и законных интересов граждан и юридических лиц;
- 8) процедурная гарантированность объективного анализа и решения управленческих дел ¹⁸⁸.

Данный авторский набор также характеризуется некоторой внутренней неоднородностью: «обеспечение публичного интереса» относится, скорее, к цели административно-правового (и не только!) регулирования; «императивность правовых повелений» – к методу административного права; «честное исполнение полномочий» – неюридическое требование, «процедурная гарантированность объективного анализа и решения управленческих дел» – благое

¹⁸⁷ Рискнем предположить, что в данном случае речь идет об определенности и обоснованности форм управленческих действий.

¹⁸⁸ См.: Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: полный курс. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Изд. Тихомирова М. Ю., 2008. С. 60.

пожелание российскому правопорядку, к сожалению, не спешащему его превратить в жизнь.

На наш взгляд, намного более плодотворным шагом в разработке догматики принципов административного права стала классификация Ю. Н. Старилова, с одной стороны, подчеркнувшего связь таких принципов с конституционно-правовыми принципами, а с другой стороны, отказавшегося от монистичности обозначенного множества и предложившего в качестве методологической основы диадность. По мнению исследователя, все принципы административного права делятся на две основные не совпадающие группы: конституционные («политико-юридические») и «организационные».

1. К конституционным принципам предложено относить:

1.1) принцип законности;

1.2) принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина, их непосредственного действия и правовой защиты;

1.3) принцип единства системы государственной власти, разграничения предметов ведения между РФ и субъектами РФ (принцип федерализма);

1.4) принцип разделения законодательной, исполнительной и судебной властей;

1.5) принцип обеспечения прав гражданина на участие в государственном управлении; принцип эффективного управления;

1.6) принцип равенства граждан перед законом;

1.7) принцип гуманизма.

2. «Организационными» принципами («отражающими механизмы построения и функционирования исполнительной власти и государственного управления, государственного аппарата и его звеньев, разделения управленческого труда, обеспечения эффективной административной деятельности в государственных органах») обозначены следующие начала:

2.1) принцип подконтрольности и подотчетности государственных органов и государственных служащих (принцип вертикальной подчиненности в системе управления);

2.2) принцип единства основных требований, предъявляемых к государственному управлению;

2.3) принцип профессионализма и компетентности государственных служащих при осуществлении государственного управления;

2.4) принцип гласности в осуществлении государственного управления;

2.5) принцип ответственности государственных органов за принятые административные акты (решения); принцип ответственности государственных служащих за неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей;

2.6) принцип обязательного учета научных основ государственного управления¹⁸⁹.

Данная система принципов была подвергнута следующей критике. По мнению С. Д. Князева, «при внимательном рассмотрении ... большинство из названных принципов обнаруживают себя либо как административно-правовая модификация конституционных (общеправовых) принципов российского права, либо как принципы отдельных подотраслей и институтов, образующих административное право»¹⁹⁰. Полагаем, что упрек в «низкопоклонстве» перед принципами конституционного права некорректен, так как последние действительно «пронизывают» всю национальную правовую систему; особенно тесная связь конституционного права с административным аксиоматична. Вместе с тем нельзя не признать неоднопорядковость некоторых выделенных Ю. Н. Стариловым принципов, что видно не только на организационных, но и на конституционных принципах. Если законность, приоритет прав и свобод человека и гражданина, равенства и гуманизма – великие, безусловно универсальные начала, то, например, принципы федерализма и разделения властей, при всей своей колоссальной роли, охватывают лишь вопросы организации и функционирования системы государственного управления.

¹⁸⁹ См.: Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 371–390.

¹⁹⁰ Князев С. Д. Указ. соч. С. 42.

Наконец, С. Д. Князев предложил следующий набор принципов административного права:

- 1) социальная ориентация деятельности органов и должностных лиц публичной администрации;
- 2) стабилизация управления и обеспечение эффективного общественного развития;
- 3) детальная регуляция юридических процедур взаимоотношений граждан с субъектами исполнительной власти и защиты прав человека от произвола администрации;
- 4) судебный контроль за деятельностью всех без исключения субъектов исполнительной власти;
- 5) разграничение политической и административной составляющей публичной власти¹⁹¹.

Примечательно, что упомянутый автор в качестве одного из главнейших принципов административного права подчеркнул значимость надлежащей («детальной») регламентации административных процедур взаимодействия публичной администрации с гражданами. При всей нашей субъективной симпатии к этому утверждению вряд ли стоит считать подобное требование принципом. Еще важнее подчеркнуть: «возврат» к монистичным концепциям стал методологическим шагом назад; все принципы вновь объявлены однородными и однопорядковыми. Ошибочность этой максимы очевидна: даже из обозначенного авторского набора видна содержательная неоднородность и функциональная разнонаправленность элементов. Здесь есть и внутриорганизационные «статические» принципы государственного управления («разграничение политической и административной составляющей публичной власти»), цели публичного управления («стабилизация управления и обеспечение эффективного общественного развития»), требование к конкретному административно-правовому институту («детальная регуляция юридических процедур») и т. д.

¹⁹¹ Там же. С. 42–47.

Краткий обзор отечественной научной литературы позволяет сделать следующий промежуточный вывод. Предпринятые отдельными, весьма немногочисленными авторами попытки выделения принципов административного права носят несколько незавершенный характер. Во многих случаях использованы произвольные критерии, которые с неизбежностью приводили к произвольному же набору элементов. Более того, таковые, как правило, не могут претендовать на универсальность, нередко имеют весьма условное юридическое измерение, лишены свойства конкретной регулятивности. Этот доктринальный пробел весьма небезобиден. По сути самостоятельность, единство и даже само будущее российской отрасли административного права до сих пор под вопросом. А значит, неясны научно обоснованные перспективы развития института административных процедур.

Принципы административного процесса производны от принципов административного права. И здесь в российской доктрине мы можем констатировать несколько большую консолидированность авторских позиций, несмотря на ожесточенные дискуссии о содержании самого административного процесса.

Думается, известную теоретическую базу если не для законодателя, то, по крайней мере, для дальнейших научных исследований составили труды В. Д. Сорокина, в свое время выделившего следующие принципы отечественного административного процесса:

- 1) законность;
- 2) заинтересованность масс;
- 3) быстрота процесса;
- 4) охрана интересов личности и государства;
- 5) гласность;
- 6) принцип материальной истины;
- 7) равенство сторон;
- 8) национальный язык;
- 9) самостоятельность в принятии решения;

10) ответственность компетентных органов и лиц за ненадлежащее ведение процесса и принятое решение¹⁹².

Весьма схожий набор принципов (правда, не процесса, но «административно-процессуальной деятельности») предлагает И. В. Панова, добавляя дополнительно к вышеназванным девяти принципам (за исключением «заинтересованности масс») принципы «двухступенчатости административного процесса» (под которым автор подразумевает возможность обжалования, в том числе в судебном порядке, принятых решений), «активности правоприменяющих органов», а также «сочетание интересов личности, общества и государства»¹⁹³.

Наряду с «общепроцессуальными» в российской научной литературе и законодательстве выделяются принципы и отдельных видов административного процесса. К проблеме принципов административных процедур мы еще вернемся. Пока же перечислим принципы юрисдикционного и судебного видов административного процессов. Так, О. В. Панкова предлагает следующие процессуальные принципы производства по делам об административных правонарушениях:

- 1) принцип объективной истины;
- 2) принцип охраны чести и достоинства личности (ст. 1.6 КоАП РФ);
- 3) принцип ведения производства на государственном языке (ст. 24.2 КоАП РФ);
- 4) принцип гласности (ст. 24.3 КоАП РФ);
- 5) принцип независимости юрисдикционных субъектов, в том числе в оценке доказательств (ст. 26.11 КоАП РФ);
- 6) принцип оперативности;
- 7) принцип экономичности¹⁹⁴.

¹⁹² См.: Сорокин В.Д. Указ. соч. С. 474–483.

¹⁹³ См.: Панова И.В. Указ. соч. С. 38–52.

¹⁹⁴ Панкова О. В. Настольная книга судьи по делам об административных правонарушениях; под ред. Н. Г. Салищевой. М.: Проспект, 2008. С. 14–15.

Конечно, существуют и иные классификации принципов юрисдикционного процесса¹⁹⁵. Впрочем, концептуально таковые довольно схожи.

Для административного судопроизводства, как известно, в ст. 6 КАС РФ законодатель предусмотрел следующий набор принципов:

- 1) независимость судей;
- 2) равенство всех перед законом и судом;
- 3) законность и справедливость при рассмотрении и разрешении административных дел;
- 4) осуществление административного судопроизводства в разумный срок и исполнение судебных актов по административным делам в разумный срок;
- 5) гласность и открытость судебного разбирательства;
- 6) непосредственность судебного разбирательства;
- 7) состязательность и равноправие сторон административного судопроизводства при активной роли суда.

Нетрудно заметить следующие тенденции. Во-первых, специфика видов административного процесса неизбежно определяет (и в то же время определяется) акцентами в принципах. Так, для производства по делам об административных правонарушениях процессуальная экономия более характерна, нежели для административного судопроизводства. Во-вторых, при всех нюансах «сердцевина» процессуальных принципов в целом выдерживается (независимость и активная процессуальная роль уполномоченных органов и их должностных лиц, гласность, язык, объективная истина и т. д.). В-третьих, данным принципам не чужд правозащитный, гуманистический пафос. Наконец, в-четвертых, следует отметить важный недостаток как научных, так и легальных концепций административных процессуальных принципов: их интеллектуальную автаркичность. Современные принципы административного

¹⁹⁵ См., например: Агафонов С. И., Сальников М. Г., Трегубова Е. В. Принципы реализации административных процедур и запретов в исполнительной деятельности органов государственной власти // Административное и муниципальное право. 2009. № 12. С. 59–62; Разоренов К. И. К вопросу о принципах административно-юрисдикционного процесса // Административное право и процесс. 2010. № 4. С. 48–50.

права и процесса, разработанные зарубежными правовыми системами, до сих пор во многом игнорируются даже в отечественной исследовательской литературе.

Теперь попробуем обратиться к зарубежному опыту по данному вопросу. Для начала отметим: выявление принципов административного права в зарубежных правовых системах наталкивается на аналогичные препятствия (субъективизм и подвижность, изменчивость национальных доктрин, национального законодательства и правоприменительной практики). Признавая указанные факторы, К.-П. Зоммерманн в рамках анализа европейского опыта выделил следующую систему принципов.

1. В качестве своего рода первоосновы заявлены принципы правового государства и верховенства права, все остальные принципы провозглашаются производными и/или модифицированными из названной фундаментальной диады.

2. «Формальные (процессуальные, структурные) принципы» характеризуют пути и средства, при помощи которых административные органы должны выполнять возложенные на них функции:

2.1. Принцип законности.

2.2. Правовая гарантированность и защита доверия.

2.3. Принцип равноправия и защиты произвола.

2.4. Запрет чрезмерных запретов и ограничений (в том числе принцип пропорциональности).

2.5. «Должная правовая процедура»¹⁹⁶.

2.6. Ответственность административных органов и должностных лиц.

2.7. Принцип кооперации (принцип сотрудничества): подразумевает необходимость взаимодействия публичной администрации и населения, как минимум в форме заслушивания адресатов принимаемых административных актов в рамках процедур. В более широком понимании таковой охватывает

¹⁹⁶ Данная англосаксонская процедурная концепция подробнее рассмотрена в параграфе 2.4 настоящей работы.

различные формы участия общественности, также использование договорных компонентов в сфере административной деятельности. В случае же органов ЕС речь идет и о взаимодействии национальных и наднациональных структур.

2.8. Транспарентность (доступ к информации, также обоснование принимаемых решений).

2.9. Действенность и эффективность.

3. «Материальные принципы» отражают основные государственные цели и формулируются через основные конституционные права:

3.1. Ответственность за обеспечение безопасности (в том числе социальной, экологической сферах и т. п.).

3.2. Ответственность за инфраструктуру (оказание государством публичных услуг и обеспечение функционирования учреждений жизненного обеспечения: дорог, путей сообщения, снабжение водой, электричеством, энергией, создание коммуникативных сетей).

3.3. Социальная ответственность (обеспечение социальной надежности и социального равенства).

3.4. Экологическая ответственность (государственная цель и обязанность охраны окружающей среды и сохранение природной основы жизни человека)¹⁹⁷.

Позволим выделить некоторые особенности предложенной авторской системы. Во-первых, ярко прослеживается иерархия принципов. Во-вторых, имеет место дуализм: выделены функционально-процессуальные и материальные принципы, при этом последние, на наш взгляд, являются не столько «классическими» принципами административного права как отрасли, сколько целями государственной политики (государственного управления). Наконец, в-третьих, можно говорить о более или менее ярко выраженном процедурном аспекте «формальных принципов» (заслушивание участников процедуры, обоснование решений, пропорциональность применяемых ограничений и т. д.).

¹⁹⁷ См.: Зоммерманн К.-П. Указ. соч. С. 65–82.

В научной литературе, посвященной компаративистским исследованиям, можно встретить более изящную и компактную классификацию принципов административного права:

1. Принцип законности: в англосаксонской традиции воплощен в концепции Rule of Law, а в континентальной он «распадается» на два начала (принцип верховенства закона и принцип основанности на законе).

2. Принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина, из которого, в свою очередь, выводятся принципы пропорциональности (соразмерности) и запрет дискриминации.

3. Принцип правовой стабильности, конкретизирующийся в принципе правомерности и принципе правовой определенности (защиты доверия).

4. Принцип разумности и необходимости, дающий «жизнь» в том числе запрету сверхформализма, запрету бессмысленного применения права¹⁹⁸.

Несмотря на последовательную внутреннюю логику, данная модель системы принципов, как представляется, ориентирована в первую очередь на внешнеуправленческие отношения, взаимодействие публичной администрации с населением. Следовательно, принципы внутриорганизационных управленческих отношений остаются за рамками данной классификации.

Наконец, наряду с сугубо исследовательскими, нельзя не упомянуть подходы к принципам административного права (и административных процедур), выработанные в практических целях авторитетными международными организациями. Так, для оценки законодательства об административных процедурах ОЭСР совместно с Европейским Союзом в рамках программы SIGMA¹⁹⁹ (проект «Содействие улучшению в управлении и менеджменте») в 2005 году подготовлен контрольный лист вопросов (чек-лист). SIGMA подчеркивала,

¹⁹⁸ См.: Административное право зарубежных стран. С. 23–27 (автор параграфа М. А. Штатина).

¹⁹⁹ Основана в 1992 году, является совместной инициативой ОЭСР и ЕС; функционирует в рамках Службы государственного управления ОЭСР (Public Management Service – PUMA) и в рамках Центра по сотрудничеству со странами-не членами ОЭСР (Centre for Co-operation with Non-Member Economies – CCNM).

что из множества принципов административного права особо важные принципы, отраженные в практике Европейского суда, включают в себя, в частности:

- 1) принцип законности;
- 2) принцип соразмерности;
- 3) принцип правовой определенности;
- 4) принцип защиты законных ожиданий;
- 5) принцип недопущения дискриминации;
- 6) принцип права на слушания в ходе административных процедур по принятию решения²⁰⁰.

Именно эти принципы предлагается рассматривать в качестве первоосновы; остальные принципы административного права, процесса и процедур должны выводиться из вышеназванных. Данный подход весьма прагматичен; речь не идет о теоретически безупречной дедуктивно выведенной конструкции. В данном случае берется набор положений более или менее процедурного характера, описывающих в первую очередь отношения по взаимодействию публичной администрации с населением. Нетрудно заметить: при таких акцентах роль принципов административных процедур сложно переоценить; именно они становятся одним из важнейших правовых средств (как, собственно, и сами административные процедуры).

Однако перед анализом системы принципов административных процедур дадим краткую характеристику их функций. К таковым, по нашему мнению, можно отнести следующие:

1. «Подготовительная функция»: нередко предшествуя принятию тех или иных законов, предвосхищая формирование правового базиса процедур,

²⁰⁰ <http://www.sigmaxweb.org/publications/37890936.pdf> (дата обращения: 30.12.2018).

Подробнее см.: Хван Л. Б. Принципы административных процедур в странах Центральной Азии (сквозь призму OECD Checklist) // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. М.: Инфотропик Медиа, 2018. С. 162–202.

отраженные в судебной практике принципы призваны «поторопить» законодателя.

2. Обеспечение известной универсальности законодательства об административных процедурах. При этом следует помнить, что действие принципов административных процедур может выходить за рамки конкретного закона, они имманентно стремятся охватить как можно больший объем общественных отношений. Это стремление понятно и даже справедливо, ведь речь идет не о принципах того или иного закона, но явления, более или менее полно охватывающего всю систему административных процедур различной видовой принадлежности.

3. Помощь в установлении баланса между правовым и неюридическим началами процедур.

4. Уравновешивание публичных и частных интересов, в том числе – защита невластных лиц от возможных злоупотреблений со стороны субъектов управления, а с другой стороны, ограждение публичной администрации от недобросовестности граждан и организаций.

5. Наконец, предназначение принципов – обеспечить реальность, конкретную регулятивность административных процедур посредством «тонкой настройки права», аналогии закона и права, а также выступая средством оценки смежных правовых явлений, особенно – дискреционных административных актов²⁰¹.

Отечественная теория принципов административных процедур находится в начальной стадии своего развития. В качестве иллюстративного примера приведем точку зрения Е. А. Дегтяревой, выделившей две группы по-

²⁰¹ Давыдов К. В. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4 (34). С. 18.

В германской исследовательской литературе выделяются сходные функции принципов: восполнение пробелов, унификация и приведение к единообразию, роль ориентира для действий административных органов, легитимация административного права и административной практики (см.: Зоммерманн К.-П. Принципы административного права // Дайджест публичного права. 2016. № 1. С. 62–64).

следних: организационные и функциональные. К первым предложено относить принципы «компетенции», равенства, диспозитивности, государственного языка, «ответственности органа (должностного лица) и лиц, участвующих в деле, за обоснованность и законность совершаемых в процессе действий и принимаемых решений». В качестве «функциональных» автор определил принципы транспарентности, формальной истины и процессуальной экономии²⁰². Думается, данная «система» немного добавляет к догматике административных процедур, в том числе по причине упомянутой автаркичности, присущей, к сожалению, многим отечественным работам по названной теме.

С другой стороны, внимательный взгляд на ряд зарубежных исследований (и подражательных работ на постсоветском пространстве) позволяет констатировать любопытное обстоятельство. Нередко принципы административных процедур рассматриваются столь широко, что во многом приравниваются к принципам всей отрасли административного права, особенно в их «процедурной интерпретации» (вроде сформулированной в программных документах SIGMA). В этом случае, как правило, говорят о принципах законности, пропорциональности (соразмерности), охраны доверия (правовой стабильности), запрете сверхформализма и злоупотребления правом, равенства, беспристрастности, а также о более частных принципах вроде заслушивания сторон, мотивировки решений, активной роли публичной администрации в процедуре и т. д.²⁰³ Подобное «смещение» неоднопорядковых множеств представляется объяснимым. Многие из общих принципов административного права получают свое нормативное закрепление не только (и даже не столько) в тексте конституций, сколько в законах об административных процедурах. Естественно, что подходы законодателей могут весьма отличаться: если, например,

²⁰² Дегтярева Е.А. Указ. соч. С. 8.

²⁰³ См., например: Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. М.: Инфотропик Медиа, 2018. 376 с.; Зюзин В. А. Административные процедуры: теория, практика и проблемы законодательного регулирования в РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виталий Алексеевич Зюзин. М., 2007. С. 134–148.

ЗАП ФРГ 1976 года сознательно избегает «повторов» общеправовых принципов, а специальные, собственно процедурные принципы и гарантии закреплены в отдельных статьях (принцип исследования – § 24 ЗАП; принцип заслушивания – § 28 ЗАП; право на ознакомление с материалами дела – § 29 ЗАП), то другие законы (особенно последних «волн» принятия, в том числе на постсоветском пространстве), наоборот, весьма прилежно все эти принципы перечисляют. По замечанию Ж.-Б. Оби, один из широчайших наборов процедурных принципов можно найти в Кодексе «Об административной процедуре» Польши 1960 года (далее – ЗАП Польши 1960 года)²⁰⁴:

- 1) принцип верховенства права (законности);
- 2) принцип объективной истины;
- 3) принцип учета публичных интересов и прав участников процедуры;
- 4) принцип защиты законных ожиданий;
- 5) принцип предоставления информации;
- 6) принцип заслушивания сторон;
- 7) принцип мотивировки решений;
- 8) принцип простоты и экономичности процедуры;
- 9) принцип принятия примирительных решений в делах с противоположными интересами сторон;
- 10) принцип письменного делопроизводства;
- 11) принцип двуступенчатости (двух инстанций) процедуры;
- 12) принцип стабильности итоговых решений;
- 13) принцип судебного контроля, проверки решений на соответствие закону²⁰⁵.

²⁰⁴ Текст перевода данного закона на английский язык доступен по следующей ссылке: Code of Administrative Procedure of 1960 of Republic of Poland // Law Database “Global Regulation” [Электронный ресурс]. URL: <https://www.global-regulation.com/translation/poland/2986391/act-of-14-june-1960%252c-the-administrative-procedure-code.html> (дата обращения: 05.09.2018).

²⁰⁵ Codification of Administrative Procedure. P. 20.

Примечательно, что в некоторых правовых системах ведутся ожесточенные дискуссии по поводу корректности закрепления общих принципов административного права в законодательстве об административных процедурах. Например, как пишет Л. Жанг, «...до настоящего времени академическое сообщество Китая не может прийти к соглашению о значении и пределах понятия «общие принципы административного права». Такие предлагаемые различными исследователями принципы, как законность, транспарентность, участие, равенство, разумность, эффективность, пропорциональность и защита законных ожиданий, в действительности одновременно включают в себя и материальные, и процедурные аспекты. Как разрешить это противоречие с целью создания специального закона об административных процедурах? Удовлетворительный ответ на этот вопрос до сих пор не найден»²⁰⁶.

Думается, здесь необходимо учитывать несколько обстоятельств. Во-первых, с практической точки зрения столь плотная связь общих принципов административного права с законодательством об административных процедурах ничуть не вредит ни принципам, ни законодательству. Хотя бы потому, что в ряде (особенно – постсоветских) правовых порядков само ознакомление с этими прогрессивными положениями началось именно с анализа законодательства о процедурах. Но даже в «зрелых» правовых системах, выработавших общие принципы десятилетиями судебной практики и воспринимающих их как нечто само собой разумеющееся, в единстве материальных и процессуальных аспектов, безотносительно того, сформулированы они или нет в том или ином законе, каждодневное «введение» в управленческую практику принципов пропорциональности, защиты доверия и т. п.

²⁰⁶ “However, until now, the Chinese academic community cannot reach an agreement on the meaning and the scope of the notion “general principle of the administrative law”. The principles suggested by the various scholars, such as the legality, the transparency, the participation, the equity, the rationality, the efficiency, the proportionality, and the legitimate confidence, involve in fact both substantial and procedural aspects, at the same time. How to reconcile this contradiction with the objective to make a specific law on the administrative procedure? A satisfactory answer to this question has not been found yet” (Zhang L. *Op. cit.* P. 93–94).

обеспечивается в первую очередь применением законодательства об административных процедурах. Во-вторых, необходимо разграничивать предмет законодательства об административных процедурах и сами процедуры. Как еще будет показано, «подлинные» законы о процедурах есть нечто большее, чем просто система процедурных правил. Так, материальные нормы о формах управленческих действий позволяют говорить о названных правовых актах как о своего рода кодексах публичного управления. Неудивительно, что закрепляемые в них принципы имманентно стремятся к универсальности; их не только процессуальное, но и материально-правовое измерение вполне способно охватить основные направления внешнеуправленческой деятельности публичной администрации. Следовательно, закрепление таких в законодательстве вовсе не обедняет содержание принципов и законов; наоборот, оно придает первым и вторым могущество и уникальную роль в соответствующих правовых системах.

Однако если для прагматических целей законодателя и правоприменителя в целом достаточно обозначенных эмпирически выработанных подходов, то формирование самостоятельной полноценной теории требует много большего. Попробуем построить достаточно абстрактную модель, призванную если не запечатлеть в мельчайших деталях эпическое полотно принципов административного права (это невозможно уже хотя бы в силу многочисленных национальных особенностей, исторической изменчивости и неодинаковым уровнем и характером развития национальных правовых систем), но обозначить концепцию, которая в дальнейшем может дополняться и совершенствоваться. Для формирования этой модели необходимо учесть ряд методологических ошибок и неточностей, допущенных в рассмотренных выше подходах. Во-первых, попытка простого перечисления выстроенной в ряд цепочки понятий обречена на неуспех, так как предмет, структура и содержание административного права объективно сложны и продолжают усложняться. Здесь можно говорить не о цепочках дискретных «точек», но о семантических множествах, «площадках», каждая из которых

выполняет свои функции и по-разному соотносится с иными компонентами. Во-вторых, критерии для выделения таких групп принципов должны носить прозрачный и по возможности объективный характер, чтобы свести к минимуму произвольность и алогичность предлагаемой системы. В-третьих, нужно признать: лишь немногие принципы способны охватить всю отрасль административного права целиком. Более того, такие принципы носят конституционный и даже общеправовой характер. То есть пытаться искать и находить сугубо «административные» общеправовые принципы – мало-перспективная задача. Другое дело, что такие «великие принципы» безусловно имеют, помимо прочего, административно-правовое измерение и определяют логику развития всех административно-правовых регуляторов, включая, естественно, и административные процедуры. В-четвертых, выделяя семантические площадки, нужно признать открытый характер системы, так как по мере развития какие-то принципы будут неизбежно возникать, а другие, наоборот, угасать.

Итак, в качестве первоосновы, универсальных принципов административного права мы предлагаем не диаду К.-П. Зоммерманна («принцип правового государства» – «верховенство права»), но два фундаментальных принципа, воплощающих в себе гегелевское правило о единстве и борьбе противоположностей, в данном случае формально-юридического и неформального начал. То есть все фундаментальные принципы, на наш взгляд, есть порождение принципов **законности** («правомерности», «верховенства права» и т.д.) и **справедливости** (разумности, гуманизма, добросовестности и т. п.). В результате их комбинации можно говорить о таких производных общих принципах, как защита законных ожиданий (охрана доверия, правовая стабильность), принцип пропорциональности (соразмерности), принцип равенства (и другие). Неуниверсальные принципы должны быть упорядочены в самостоятельные группы, для выделения которых предлагаем такие сравнительно объективные критерии, как функции права. В отечественной доктрине, как известно, выделяются две диады функций права: статическая

и динамическая, а также регулятивная и охранительная. Схематически система принципов представлена ниже.

Рис. 1. Система принципов административного права

	Регуля- тивные прин- ципы	Охра- нительные принципы
Статиче- ские принципы	2	3
Динамиче- ские принципы	4	5

1 ←

- 1 – Универсальные принципы
- 2 – Регулятивные статические принципы
- 3 – Охранительные статические принципы
- 4 – Регулятивные динамические принципы
- 5 – Охранительные динамические принципы

Регулятивные статические принципы охватывают преимущественно организационные управленческие отношения. Другими словами, именно здесь мы видим «место» для принципов организации государственного управления и исполнительной власти (в том числе разделения властей, федерализма и т. п.). *Охранительные статические принципы* – это материальные принципы административной ответственности (шире – административного принуждения). К таковым, например, О. В. Панкова относит законность, ответственность за вину (презумпцию невиновности), равенство перед законом и судом, индивидуализацию ответственности²⁰⁷. С этим набором в целом можно согласиться, но со следующей корректировкой: законность и равенство – общеправовые принципы (хотя, конечно, у них есть и определенная специфика в институте административной ответственности). Также, думается, к данной группе можно отнести принцип личной ответственности.

²⁰⁷ См.: Панкова О. В. Указ. соч. С. 11–13.

Однако наибольшее значение для заявленной проблематики имеют динамические принципы; начала, которые определяют «дух» реализации публичной администрацией и иными уполномоченными органами, должностными лицами своей компетенции, а невластными субъектами – своих публичных прав и обязанностей. Т. е. четвертая и пятая группы есть *процессуальные принципы* административного права. При этом *охранительные динамические принципы* – это принципы юстиционного и юрисдикционного административного процесса (административного судопроизводства и производства по делам об административных правонарушениях). В то время как *регулятивные динамические принципы* охватывают и определяют природу позитивного процесса, административных процедур. Следовательно, принципы административных процедур – это четверть «плоскости» административного права. Однако без них упорядочивающее (собственно управленческое) воздействие, внешние управленческие административные правоотношения в развитых правовых системах немислимы. Важным достоинством представленной модели является возможность комбинирования, сравнительного анализа обозначенных подмножеств, во-первых, с целью выявления общего и частного, во-вторых, для демаркации, отделения различных явлений друг от друга, в-третьих, для диагностирования «избыточности» или, наоборот, пробельности тех или иных подмножеств.

Например, какова сфера действия принципов запрета злоупотребления правом, запрета сверхформализма, бессмысленного применения права? Очевидно, что таковые не очень актуальны для статических регулятивных отношений (ведь здесь речь идет о создании предпосылок, организационных структур). В сфере статических охранительных правоотношений их функции различны: если властный субъект должен всегда сохранять беспристрастность и добросовестность, то, например, лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, «легально» может лгать и иными способами действовать недобросовестно. Наоборот, для дина-

мических отношений всех типов значимость названных принципов трудно переоценить. Как в позитивных, так и негативных (юстиционных, юрисдикционных) процедурах все участники должны быть добросовестными. Следовательно, данные требования должны быть отражены не только в законодательстве об административных процедурах, но и в процессуальных нормах КоАП РФ, а также КАС РФ.

Поиск общего и особенного в предложенной модели принципов – перспективная, но несколько выходящая за предмет настоящего исследования задача. Отметим лишь некоторые «штрихи». Статические регулятивные отношения и принципы создают предпосылки для внешнеуправленческой деятельности. Впрочем, было бы упрощением утверждение о том, что эти принципы соотносятся с принципами административных процедур как первоначальное (главное) и производное (второстепенное). Как правило, последние придают «новое дыхание» и наполняют конкретным содержанием стремящиеся к известной абстрактности организационные принципы. Так, принцип демократизма (в целом, как известно, не очень свойственный исполнительной власти) в сфере административных процедур должен преломляться в конкретных процедурных правах невластных участников, и в первую очередь в праве таких лиц на участие в процедуре. Ближе всего друг к другу, конечно, динамические принципы. При этом они, в отличие от статических принципов, более склонны к интернациональности и в наибольшей степени подвергаются рецепции, как из различных правовых систем, так и между различными отраслями права в рамках одной правовой системы. Наконец, предложенная многомерная модель позволяет как «надстраивать» подмножества (добавлять принципы более высокого порядка, включая международные), так и «углублять», выстраивать тетрады принципов отдельных институтов административного права²⁰⁸.

²⁰⁸ В качестве примера приведем институт государственной службы. Статическими регулятивными будут принципы организации и построения государственной службы. Статическими охранительными – материальные принципы дисциплинарной ответственности. Регулятивные динамические принципы должны опосредовать отношения по прохождению государственной службы – как внутриаппаратные процедуры вроде аттестации, так и внешнеуправленческие (собственно по реализации полномочий вовне). Наконец, охранительные

В завершение данного параграфа можно сделать следующие выводы.

1. На основе критического анализа российской и европейской доктрины предлагается система принципов административного права, в основу которой положены функции права (статическая и динамическая, регулятивная и охранительная). Соответственно, предложено выделять: универсальные принципы административного права, регулятивные статические, охранительные статические, регулятивные динамические и охранительные динамические принципы.

2. Универсальные принципы административного права охватывают всю совокупность административно-правовых отношений и институтов. Статические принципы являются принципами материальных институтов административного права, динамические – процессуальных, регулятивные определяют структуру и логику институтов, регулирующих правомерное поведение субъектов, охранительные посвящены противодействию противоправному поведению, а также разрешению правовых споров. Соответственно, регулятивные статические принципы – это основополагающие начала организации государственного управления и исполнительной власти. Охранительные статические принципы есть материальные принципы административной ответственности (принуждения). Динамические принципы охватывают все виды административного процесса. При этом если охранительные динамические принципы могут быть отнесены к сфере юстиционного и юрисдикционного административного процесса (т. е. административного судопроизводства и производства по делам об административных правонарушениях), то регулятивные динамические принципы являются принципами административных процедур.

3. Следовательно, принципы административных процедур – это четверть «тематической плоскости» всего административного права. Однако без

динамические принципы – это основополагающие идеи порядка привлечения к ответственности и рассмотрения служебных споров. Здесь как нигде для самих государственных служащих важны процедурные гарантии, аналогичные тем, которыми должны наделяться невластные участники позитивных административных процедур (ознакомление с материалами дела, право представлять свою правовую позицию, право на обоснованное решение и т. д.).

них упорядочивающее (собственно управленческое) воздействие, внешне-управленческие административные правоотношения в развитых правовых системах немислимы. Отдельным достоинством представленной модели принципов является возможность комбинирования, сравнительного анализа выделенных подмножеств с целью выявления общего и частного, демаркации различных явлений и диагностирования «избыточности» или, наоборот, пробельности тех или иных подмножеств.

§2. Универсальные принципы административного права и административных процедур²⁰⁹

Как уже отмечалось выше, вопрос о системе общих принципов административного права, призванных охватить все без исключения его институты, носит дискуссионный характер. Это обусловлено не только сложностью и обширностью самой отрасли, не только трудностью формулирования чрезвычайно абстрактных положений, наконец, не только различной философией тех или иных правовых систем, но и известным субъективизмом исследователей. При этом, как представляется, одним из распространенных методологических

²⁰⁹ Давыдов К. В. Административные и судебные процедуры как средство совершенствования российской правовой системы: проблемы и перспективы // Административное судопроизводство: проблемы и перспективы развития: сб. науч. тр. М., РГУП, 2019. С. 178–182; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 112–139; *Его же*. Законодательство об административных процедурах и административное судопроизводство в России: некоторые проблемы теории и практики // Административное право и процесс. 2018. № 3. С. 67–70; *Его же*. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4 (34). С. 45–46; *Его же*. Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2 (29). С. 128–133; Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старикова: Воронежский государственный университет. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 203–214 (автор главы К. В. Давыдов).

заблуждений является поиск сугубо «административных» принципов. Уникальность и общность – противоположно направленные свойства; на наш взгляд, подлинно общие принципы административного права непременно уходят своими корнями в догматику конституционного права. Позволим себе следующее утверждение: все общие принципы административного права – конституционные, более того, общеправовые. Это как минимум обусловлено дуализмом (государственно-управленческие регулятивные правоотношения и юрисдикционные правоотношения) или даже триализмом (государственное управление, административная юстиция, административная юрисдикция) предмета административного права. Столь разные группы общественных отношений могут охватываться лишь максимально абстрактными принципами. Зачастую то, что пытаются обозначить в качестве «общих принципов административного права», в лучшем случае применимо лишь для отдельных его подотраслей и/или институтов²¹⁰. На первый взгляд, данный вывод может означать отсутствие у названной отрасли своего фундамента. Однако такое заключение было бы известным упрощением, так как общеправовые принципы в свою очередь столь абстрактны, что «наполняются» реальной юридической «энергией» конкретными отраслями права и законодательства. То есть в данном случае можно говорить об их в том числе административно-правовом измерении.

При этом, как бы ни были различны исследовательские подходы, невозможно отрицать универсальную природу таких принципов, как законность, справедливость (гуманизм, разумность, добросовестность), равенство. Зарубежный опыт непременно относит к их числу принципы пропорциональности (соразмерности) и охраны доверия (шире – правовой стабильности). Все названные принципы являются подлинно великими, однако здесь необходимо отметить как минимум два момента. Во-первых, как уже говорилось выше,

²¹⁰ Здесь уместно сравнить административное право с такой монистичной отраслью, как, например, уголовное право. Если для последнего характерен принцип ответственности за вину, то в административном праве таковой применим лишь к юрисдикционным отношениям (и то с определенными ограничениями).

наиболее фундаментальными, на наш взгляд, являются два принципа – законности и справедливости, взаимодействие которых показывает яркий пример единства и борьбы противоположностей (в данном случае формально-юридического начала и слабо формализуемой аксиологической субстанции). Все остальные как универсальные, так и специальные принципы есть результат их комбинации, столкновения и взаимного наполнения. Во-вторых, степень отраслевой специфики универсальных принципов административного права неодинакова. Например, содержание принципа равенства субъектов перед законом и тесно связанный с ним принцип запрета дискриминации существенно не отличается от того, что имеет место в любой другой отрасли публичного права. Поэтому в рамках данного параграфа отдельное внимание будет уделено именно принципам законности, справедливости, пропорциональности и охраны доверия.

1. Принцип законности.

Как отмечает М. Фромон, первоначально, а именно в начале XIX века, связанность органов государственного управления правом была выражена довольно слабо; именно эта слабость была одной из главных черт административного права названного периода времени. Со временем степень связанности правом усиливалась, что привело к признанию и торжеству принципа верховенства закона (Великобритания), принципа правового государства (Германия) и принципа законности или верховенства права (Франция). Данный принцип получил широкое распространение в соответствующих правовых системах в целом, и это, в конечном счете, способствовало тому, что административное право обрело свои современные очертания²¹¹. При всем многообразии подходов к содержанию данного принципа суть его сводится как минимум к обязательности соблюдения правовых норм и возможности обжалования незаконных правовых актов, а в более широком смысле – к особой аксиологии той или иной отрасли права (или даже правовой системы), рассматривающей

²¹¹ Фромон М. Типы внутригосударственного административного права в Европе // Дайджест публичного права. 2012. № 2. С. 325.

субъективные права индивида в качестве отправной точки и главного мерил. Обозначенные тезисы хорошо знакомы российской юридической науке. Как пишет Ю. Н. Старилов, «традиционно в теории правового государства центральное место занимают вопросы «верховенства права» («верховенство закона» или даже – как можно встретить в литературе – «верховенство правового закона»). Очевидно, достижению целей правовой государственности способствует и верховенство законности как принципа, как соответствующих правовых требований и как режима обеспечения эффективного административного нормотворчества и надлежащего правоприменения в области публичного управления, а при осуществлении судебного контроля за деятельностью исполнительной власти (должностных лиц и государственных служащих) – правильного и своевременного рассмотрения и разрешения административных дел и укрепления законности в сфере административных и иных публичных правоотношений»²¹².

Примечательно, что первое же приближение к содержанию данного принципа ясно показывает многообразие концепций. Очевидно, что само понятие «законность» фокусируется именно на законе как особом нормативном акте, принимаемом парламентом и, следовательно, обладающим уникальной легитимностью и вытекающими из таковой юридическими свойствами. И здесь наиболее рестриктивным следует признать германский подход: все наиболее важные и «существенные» административные действия публичной администрации должны основываться лишь на законодательных актах (концепция *Wesentlichkeitsdoktrin*)²¹³. Впрочем, как справедливо отмечает К.-П. Зом-

²¹² Старилов Ю. Н. Законность как принцип административных процедур и административного судопроизводства: развитие и юридическая конкретизация в отраслевом законодательстве на основе общей теории законности // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 39.

Репрезентативный обзор российской юридической теории по данному вопросу содержится, например, в следующей работе: Ярковой С. В. Сущность и требования законности административной правоприменительной деятельности // Вестник Воронежского государственного университета. Серия Право. 2016. № 4. С. 186–197.

²¹³ По данному вопросу см., например: Богданди А., фон, Хубер П. М. Указ. соч. С. 41; Хартвиг М. Основные принципы административного права // Ежегодник публичного

мерманн, такое понимание законности признано не во всех европейских странах. В частности, во Франции исполнительная власть располагает особым полномочием по изданию распоряжений, которым она пользуется в тех пределах, в которых французская конституция не предусматривает исключительной компетенции законодателя²¹⁴. Германская концепция нашла отражение в законах об административных процедурах, принятых в некоторых странах постсоветского пространства. Так, согласно ст. 3 ЗАП Эстонии 2001 года, «в административном производстве основные права и свободы лица, а также его иные субъективные права могут ограничиваться только на основании закона»²¹⁵. Еще прилежнее данная идея отражена в ст. 11 Административно-процессуального закона Латвии от 25.10.2001 (далее – ЗАП Латвии 2001 года): «Издать неблагоприятный для лица административный акт или совершить фактическое действие учреждение может на основании Конституции, закона, а также нормы международного права. Правила Кабинета министров или обязательные правила самоуправлений могут служить основанием для такого административного акта или фактического действия лишь в том случае, если в Конституцию, закон или норму международного права прямо или косвенно включено полномочие Кабинета министров при издании правил или самоуправления при издании обязательных правил предусмотреть в них подобные административные акты или фактическое действие»²¹⁶.

Формально российская правовая система закрепляет германскую модель, ведь, согласно ч. 3 статьи 55 Конституции РФ²¹⁷, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены именно федеральным законом. Соответственно, подзаконная регламентация ограничений должна опираться на

права–2014: «Административное право: сравнительно-правовые подходы». М.: Инфотропик Медиа. 2014. С. 39–43.

²¹⁴ Зоммерманн К.-П. Указ. соч. С. 66–67.

²¹⁵ Сборник законов об административных процедурах. М., 2016. С. 386.

²¹⁶ Там же. С. 320.

²¹⁷ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 N 1-ФКЗ) // Российская газета – 1993. – 25 дек. – № 237.

прямую норму закона. Однако в действительности французский подход также оказал известное влияние на российское публичное управление²¹⁸.

Интересное правило содержится в ч. 12 ст. 15 ЗАП Латвии 2001 года: «Учреждение и суд не имеют права отказаться от решения вопроса на основании того, что этот вопрос не урегулирован законом или иным внешним нормативным актом (запрещение юридической обструкции учреждений и судов). Они не имеют права отказаться от применения нормы права на основании того, что эта норма права не предусматривает механизм применения или что не изданы другие нормативные акты, которые более подробно регулировали бы применение соответствующей нормы права. Это не касается лишь случая, когда не создано и не действует учреждение, которое эту норму права должно применять или каким-либо иным образом участвовать в ее применении»²¹⁹. Фактически в данном случае провозглашается принцип (требование) беспроblemности права, недопустимости отказа в принятии административного акта ввиду дефектности законодательства. К сожалению, эта грань законности не известна российской правовой системе.

Следующий аспект действия принципа законности связан с аналогией закона (т. е. применением в отсутствие специальной нормы к правоотношениям схожей нормы). Как известно, в материальном публичном праве России аналогия не допускается, а в частном материальном праве – наоборот, широко используется (ст. 6 ГК РФ)²²⁰. Законодательство о судебном процессе в ряде случаев прямо закрепляет аналогию закона (ст. 1 ГПК РФ²²¹, ст. 2 КАС РФ); в

²¹⁸ Речь идет в первую очередь о выведенном эмпирически и подтвержденном Конституционным судом РФ праве Президента РФ на опережающее нормотворчество. Впрочем, именно в сфере административных процедур данная правовая возможность главы государства, как представляется, еще не реализована в полном масштабе.

²¹⁹ Сборник законов об административных процедурах. М., 2016. С. 322.

²²⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

²²¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.

уголовном процессе таковая «легализована» судебной практикой²²². Полагаем, что аналогия закона вполне применима и к административным процедурам: это следует из их общепроцессуальной природы. Например, в Постановлении Правительства РФ от 27.06.2013 № 544 «О разрешениях на осуществление деятельности в Антарктике»²²³ установлено, что для получения разрешения заявители не позднее чем за три месяца до начала осуществления планируемой деятельности в Антарктике представляют в электронном виде или направляют по почте в уполномоченный орган заявку (форма и содержание которой определяется уполномоченным федеральным органом исполнительной власти). Однако вопросы об обязательности и о форме уведомления заявителя о том, что заявление и документы получены, в названном постановлении не урегулированы. С точки же зрения требования беспробельности то обстоятельство, что в конкретном нормативном акте не закреплена обязанность принимающего документы органа, должностного лица выдать справку об их принятии, вовсе не означает, что у заявителя нет права на ее получение. В таком случае должны применяться сходные нормы о процедурах регистрации документов из иных нормативных актов²²⁴.

Следующий концептуальный момент: насколько широко следует понимать круг субъектов законности? То есть сводить ли ее только к действиям публичной администрации или распространять также на невластных лиц? Ко-

²²² См., например: Определение Конституционного суда Российской Федерации от 24.04.2002 № 114-О «По жалобе граждан Вахонина Александра Ивановича и Смердова Сергея Дмитриевича на нарушение их конституционных прав частью третьей статьи 220.2 УПК РСФСР» // СЗ РФ. – 2002. – № 29. – Ст. 3006.

²²³ О разрешениях на осуществление деятельности в Антарктике: Постановление Правительства РФ от 27.06.2013 № 544 (ред. от 11.10.2019) // СЗ РФ. – 2013. – № 27. – Ст. 3603.

²²⁴ Естественно, что аналогия закона не должна ухудшать положение невластного субъекта. Примечательно, что именно такой подход отражен в ч. 2 ст. 17 упомянутого латвийского закона: «Если учреждение или суд констатируют неполноту в системе права, они могут эту неполноту устранить также с использованием метода аналогии, то есть путем системного анализа правового урегулирования подобных случаев и применения констатированных в результате этого анализа принципов права в конкретном случае. Аналогией не разрешается обосновывать такой административный акт, который ограничивает адресата в правах человека» (Сборник законов об административных процедурах. С. 324).

нечно, основным адресатом требований административных процедур являются органы публичной власти, их должностные лица. Однако это не означает, что граждане (организации) выведены из сферы действия этого принципа. Другое дело, что степень «интенсивности» его воздействия в отношении граждан (организаций) во многом зависит от вида процедур. Так, нарушение требований императивных процедур в сфере контроля (надзора) влечет административную ответственность в том числе невластных субъектов. Нарушение же заявителем законодательства о предоставлении государственных услуг (например, непредоставление заявителем всех необходимых документов) приводит лишь к отказу в удовлетворении заявления.

Отдельно упомянем административную дискрецию (т. е. усмотрение органов публичной власти, их должностных лиц). Возможность действия по усмотрению придает гибкость правовым нормам, не позволяет им «застыть», «окаменеть». С другой стороны, варьирование правовыми возможностями со стороны органов исполнительной власти (например, выбор решений о предоставлении или отказе в предоставлении того или иного блага, особого статуса) в отсутствие четких критериев принятия решения таит угрозу нарушения принципа законности. Одна из важнейших задач административных процедур как раз заключается в создании правовых рамок дискреции, а значит, усилении законности в публичном управлении²²⁵.

Важный аспект законности связан с пределами модификации таковой в условиях специальных правовых режимов. В разработанном К. Экштайном проекте российского федерального закона «Об административных процедурах» (который, правда, так и не стал официальным законопроектом) предлагалось следующее правило: «В случае срочной необходимости сохранения общественной безопасности администрация вправе принимать меры, не придерживаясь процессуальных гарантий, содержащихся в настоящем законе. При

²²⁵Подробнее этот вопрос рассмотрен в §5.2 настоящего исследования.

этом администрация не связана принципом законности»²²⁶. Конечно, военное, чрезвычайное и т. п. положения – особые правовые режимы; однако утверждение о несвязанности публичной администрации законностью есть нечто большее, чем неизящная формулировка. Примечательно, что схожий методологический дефект содержался во внесенном Л. К. Слиской и А. И. Романчуком в Государственную думу РФ законопроекте «Об основах административных процедур», что стало одним из оснований для отрицательного отзыва Правительства РФ²²⁷.

В завершение общей характеристики законности отметим, что в исследовательской литературе высказывается точка зрения об «устаревании» данного принципа. В частности, по мнению Р. Мельника, широкое понимание законности (как необходимости соблюдения не только законов, но и подзаконных актов) якобы «размывает» содержание принципа и «обесценивает» роль законов. Из этой посылки делается вывод о необходимости «замены» принципа законности принципом верховенства права (который, помимо прочего, в большей степени ориентирован на правозащитную тематику), а также введения в качестве самостоятельного принципа верховенства закона²²⁸. Нетрудно заметить неоригинальность данного суждения. При этом представляется очевидным, что простое терминологическое копирование европейских теорий верховенства права и верховенства закона вряд ли приведет к прогрессу постсоветских правовых систем.

По нашему мнению, «устарел» не принцип законности, а представление о нем как не просто ведущем, но фактически единственном принципе публичного права. Можно согласиться с О. Н. Шерстобоевым, отметившим: «В итоге при осуществлении публичного управления субъекты чрезмерно увлекаются

²²⁶ Федеральный закон «Об административных процедурах»: Инициативный проект с комментариями разработчиков / Вступ. ст. К. Экштайна, Е. Абросимовой; Фонд «Конституция». М.: Комплекс-Прогресс, 2001. С. 177.

²²⁷ По этому вопросу см. §5.3 данной работы.

²²⁸ См.: Мельник Р. Принцип законности в странах постсоветского региона: уроки истории и требования современности // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 203–211.

законностью, понимая под ней точное следование нормативным предписаниям. Идеалом управления часто считается (буквальное – К. Д.) восприятие правовой нормы и ее исполнение как властными, так и невластными субъектами»²²⁹. Действительно, система управления, основанная исключительно на законности, не знающая иных фундаментальных принципов (вроде пропорциональности и охраны доверия), обречена оставаться неуклюжей, негибкой и архаичной. Более того, сама законность в таких условиях содержательно деградирует до формального, поверхностного соблюдения правовых требований, подлинный смысл которых имманентно ускользает от правоприменителя. Что в свою очередь не сулит ничего хорошего невластным субъектам. Таким образом, законность нужно не противопоставлять иным ключевым принципам, но выстраивать реально работающую их систему.

2. Принцип справедливости.

Принцип справедливости (разумности, добросовестности) воплощает в себе аксиологическое (ценностное) начало в праве. Наибольшее значение этот принцип играет в англо-саксонской правовой системе, где даже сама концепция процедурных принципов именуется «естественной справедливостью» (natural justice). Однако и в романо-германской правовой системе принцип справедливости, по определению гораздо менее формализуемый, нежели принцип законности, играет поистине выдающуюся роль. В российском праве последний упомянут в гражданском законодательстве: например, согласно п. 2 ст. 6 ГК РФ, «при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и *требований добросовестности, разумности и справедливости*». Несмотря на то что российское административ-

²²⁹ Шерстобоев О. Н. Принцип законных ожиданий: зарубежный опыт и возможность имплементации в системе административного права России // Там же. С. 238–239.

ное законодательство избегает таких формулировок, судебная практика исходит из того, что данный принцип является конституционным, а значит, общеправовым²³⁰.

Конечно, решение вопроса о том, какие правила, действия, акты являются справедливыми, разумными и добросовестными, в каждом конкретном случае осуществляется уполномоченным административным органом, также судом с учетом всех обстоятельств дела. Заранее формализовать названные критерии юридически невозможно, действие принципа справедливости по определению подразумевает дискрецию уполномоченного органа.

Также согласимся со следующей точкой зрения: юридически возможно не столько определение того, что является справедливым, сколько оценка явления на предмет его несправедливости. Применительно к таким ценностям административных процедур, как открытость, беспристрастность, участие, это означает: самих по себе их недостаточно для обеспечения справедливых решений, однако они создают препятствия для принятия решений несправедливых²³¹. Действительно, законодатель и правоприменитель в первую очередь

²³⁰ См., например: Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19.06.2002 № 11-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Закона Российской Федерации от 18 июня 1992 года «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» (в редакциях от 24 ноября 1995 года и от 12 февраля 2001 года), Федеральных законов от 12 февраля 2001 года «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС», от 19 июня 2000 года «О минимальном размере оплаты труда» и от 7 августа 2000 года «О порядке установления размеров стипендий и социальных выплат в Российской Федерации» в связи с запросами Верховного суда Российской Федерации и Октябрьского районного суда города Краснодара, жалобами граждан и общественных организаций черномыльцев» // СЗ РФ. – 2002. – № 27. – Ст. 2779; Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19.01.2016 № 2-П «По делу о проверке конституционности подпункта «а» пункта 22 и пункта 24 статьи 5 Федерального закона от 28 июня 2014 года № 188-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам обязательного социального страхования» в связи с запросами Арбитражного суда города Москвы и Арбитражного суда Пензенской области» // СЗ РФ. – 2016. – № 5. – Ст. 762.

²³¹ Zhang L. Op. cit. P. 82.

должны улавливать несправедливость, неразумность. Думается, наиболее полное отражение эта идея получила в британской концепции «Веднесбери»²³².

3. Принцип пропорциональности (соразмерности).

По словам Армин фон Богданди и Петера М. Хубера, во многом с этого принципа началась конституционализация административного права. Заложенный уже в прусском полицейском праве, со временем он «вырвался» на свободу, охватил все административное право (в том числе, конечно, и административные процедуры), а затем начал свое победоносное шествие по иным публичным отраслям, а также вошел в концепцию основных прав; через Европейскую конвенцию по правам человека и практику европейских судов был перенесен и в другие европейские правовые системы²³³. Более того, данный принцип ярко показывает и обратную зависимость – конституционного права от права административного; это то, что Ж. Ведель называл «административизацией конституционного права»²³⁴.

Пожалуй, принцип пропорциональности в настоящее время можно отнести к одному из важнейших «сквозных» принципов, в том числе – применения административных процедур. Это – синтез принципов законности и целесообразности (разумности). Если судебная практика – «великий примиритель» нормы права и принципов, то пропорциональность (соразмерность) – универсальный балансер всех основных правовых явлений, в том числе принципов процедур по отношению друг к другу. Примечательно, что сфера его действия обуславливается объемом принципа законности: чем более универсален последний, тем больший «простор» он предоставляет пропорциональности. Здесь можно вспомнить интересный тезис М. П. Сингха (M. P. Singh) по поводу корреспондирующей континентальной традиции пропорциональности принципа разумности (reasonableness) в системе общего права. Суверенитет бри-

²³² Подробнее см.: Давыдов К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами: европейский опыт // Актуальные вопросы публичного права. 2014. № 5. С. 22–24.

²³³ Богданди А. фон, Хубер П. М. Указ. соч. С. 46.

²³⁴ Там же.

танского парламента не оставляет сферы для применения принципа разумности по отношению к парламентскому законодательству; более того, даже его относимость к «подчиненным» (подзаконным) правовым актам вызывает сомнения²³⁵. Таким образом, в британской традиции мы видим искусственное «сжатие» сферы действия принципа соразмерности (и его аналогов типа принципа разумности).

Как известно, тест на пропорциональность включает в себя три критерия: во-первых, средство, предназначенное для достижения цели правительства, должно подходить для достижения этой цели (уместность); во-вторых, из всех подходящих должно быть выбрано то средство, которое в наименьшей степени ограничивает право частного лица (необходимость); в-третьих, ущерб частному лицу от ограничения его права должен быть пропорционален выгоде правительства в отношении достижения поставленной цели (пропорциональность в узком смысле)²³⁶. Принцип соразмерности применяется только в тех случаях, когда законодательство допускает административное усмотрение.

Нетрудно заметить: данный принцип связан не столько с административными процедурами, сколько с принимаемыми по их итогу правовыми актами. Однако ввиду того, что законодательство об административных процедурах стремится к известной универсальности, в том числе охвату правовой материи административных актов, становится понятной тесная связь законодательства об административных процедурах с названным принципом. Как уже отмечалось ранее, если «старые» правовые системы зачастую демонстрируют скептическое отношение к идее буквальной фиксации фундаментальных принципов в текстах соответствующих законов, то законы последних «волн»

²³⁵ “The corresponding principle of reasonableness in common law can certainly not make the claim of such wide application. In England, sovereignty of Parliament leaves no scope for its application to parliamentary legislation and even its application to subordinate legislation is doubtful” (Singh M. P. *German Administrative Law In Common Law Perspective*. Springer, 1985. P. 89).

²³⁶ Коэн-Элия М., Порат И. Американский метод взвешивания интересов и немецкий тест на пропорциональность: исторические корни // Сравнительное конституционное обозрение. 2011. № 3 (82). С. 61.

Иногда этот «тест» формулируется несколько иначе: законность цели, пригодность средства для ее достижения, соразмерность в узком смысле.

пытаются достаточно скрупулезно закрепить «магические» словесные формулы, должны, видимо, немедленно и бесповоротно преобразить такие правовые системы.

Приведем ряд примеров из законодательства стран постсоветского пространства. Согласно ст. 17 Закона Азербайджанской республики от 21.10.2005 № 1036-II «Об административном производстве» (далее – ЗАП Азербайджана 2005 года), «меры, предусматривающие какое-либо вмешательство в правовой статус физических либо юридических лиц...должны быть соразмерны законной цели, преследуемой административным органом, необходимыми и подходящими для достижения данной цели с точки зрения своего содержания, места, времени и охватываемого круга лиц»²³⁷. Более лаконична ст. 8 Закона Республики Армения от 18.02.2004 «Об основах администрирования и административном производстве» (далее – ЗАП Армении 2004 года): «Административная деятельность должна быть направлена на преследуемую Конституцией и законами Республики Армения цель; средства для их достижения должны быть пригодными, необходимыми и умеренными»²³⁸. По сути аналогичная формулировка закреплена в ст. 3 ЗАП Эстонии 2001 года: «Административный правовой акт и административное действие должны быть соответствующими, необходимыми и пропорциональными в отношении поставленной цели»²³⁹. Классическая триада «применимости», «необходимости» и «целесообразности» в ст. 9 Закона Киргизской республики от 29.06.2015 «Об основах административной деятельности и административных процедурах» (далее – ЗАП Киргизии 2015 года) дополняется очевидным, в сущности, тезисом о балансе: «Принцип соразмерности призван гарантировать рассмотрение конкретного дела административным органом при разумном соотношении между преследуемой целью и используемыми средствами»²⁴⁰. Примечательно, что

²³⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 9–10.

²³⁸ Там же. С. 52.

²³⁹ Там же. С. 386.

²⁴⁰ Там же. С. 269.

ст. 7 Общего административного кодекса Грузии 1999 года (далее – ЗАП Грузии 1999 года), связывая пропорциональность именно с дискрецией (с чем нельзя не согласиться), отходит от канонических формулировок, концентрируясь на правозащитном моменте, благодаря которому принцип пропорциональности становится своеобразным аналогом крайней необходимости в публичном администрировании: «При осуществлении дискреционного полномочия не может издаваться административно-правовой акт, если вред, причиненный охраняемым законом правам и интересам лица, существенно превышает благо, для получения которого он был издан»²⁴¹. Наконец, весьма оригинален подход латвийского законодательства, соединившего предыдущую концепцию минимизации вреда с развернутой моделью целесообразности акта. Согласно ст. 13 ЗАП Латвии 2001 года, «благо, которое общество получает от ограничений, наложенных на адресата, должно быть большим, чем ограничение его прав или правовых интересов... Существенные ограничения прав или правовых интересов лица являются оправданными лишь значительным благом для общества»²⁴². Наиболее развернуто концепция пропорциональности отражена в ст. 66 данного закона:

«(1) Оценивая целесообразность издания административного акта или его содержания..., учреждение принимает решение:

- 1) о необходимости административного акта для достижения правовой (легитимной) цели;
- 2) о пригодности административного акта для достижения соответствующей цели;
- 3) о необходимости административного акта, то есть о том, возможно ли достижение этой цели средствами, которые меньше ограничивают права или правовые интересы участников административного процесса;

²⁴¹ Там же. С. 190.

²⁴² Там же. С. 320.

4) о соответствии административного акта при сравнении ущемления прав лица с приобретением в интересах общества и с учетом того, что существенное ограничение прав лица может быть оправданно лишь значительным общественным приобретением.

(2) Ограничение прав человека, по существу лишаящее адресата соответствующих прав, ни в коем случае не является соразмерным»²⁴³.

Принцип пропорциональности имеет конституционную основу в Российской Федерации. Согласно ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, «права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом *только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства*». Упоминания о соразмерности можно встретить в отдельных законодательных актах РФ. Так, согласно ч. 8 ст. 18 Федерального закона от 29.12.2008 № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»²⁴⁴ (далее – Закон о защите прав юридических лиц 2008 года), должностные лица контрольно-надзорных органов при проведении проверки обязаны «учитывать при определении мер, принимаемых по фактам выявленных нарушений, соответствие указанных мер тяжести нарушений, их потенциальной опасности для жизни, здоровья людей, для животных, растений, окружающей среды, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, музейных предметов и музейных коллекций ... безопасности государства, для возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также не допускать необоснованное ограничение прав и законных интересов граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, юридических лиц».

²⁴³ Там же. С. 346–347.

²⁴⁴ О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля: Федеральный закон от 29.12.2008 № 294-ФЗ (ред. от 13.07.2020) // СЗ РФ. – 2008. – № 52 (ч. 1). – Ст. 6249.

Еще более развернуто данный принцип закреплен в ст. 9 Федерального закона от 31.07.2020 N 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации»²⁴⁵ (далее – Закон о государственном контроле 2020 года). Во-первых, в указанной статье также подчеркивается необходимость обеспечения соразмерности выбираемых мероприятий характеру нарушений обязательных требований, вреду (ущербу), который причинен или может быть причинен охраняемым законом ценностям. Во-вторых, закрепляется требование ограничения государственного и муниципального контроля только теми контрольными (надзорными) мероприятиями и действиями, которые необходимы для обеспечения соблюдения обязательных требований. Наконец, третий аспект соразмерности в интерпретации данного закона сводится к следующему: при организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля не допускается причинение неправомерного вреда (ущерба) контролируемым лицам, их представителям, либо имуществу, находящемуся в их владении, пользовании или распоряжении, либо их деловой репутации. Здесь же можно вспомнить постепенное внедрение в российское публичное право риск-ориентированного подхода²⁴⁶. Впрочем, реальная правоприменительная практика в контрольно-надзорной сфере зачастую весьма далека от нормативных пожеланий²⁴⁷.

К сожалению, в российском публичном праве требование соразмерности упоминается не столько в позитивных, сколько – в охранительных, юрисдик-

²⁴⁵ Российская газета. – 2020. – 5 авг. – № 171.

²⁴⁶ По данному вопросу см., например: Мартынов А. В. Риск-ориентированный контроль и надзор: понятие, содержание и основные направления внедрения в существующую практику // Актуальные вопросы контроля и надзора в социально значимых сферах деятельности общества и государства: мат. II Всерос. науч.-практ. конф. (Россия, г. Нижний Новгород, 9–10 июня 2016 г.) / Отв. ред. д-р юрид. наук, доцент А. В. Мартынов. Н. Новгород, 2016. С. 50–85.

²⁴⁷ Достаточно вспомнить деятельность Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки, исходящей из того, что любое, даже малейшее нарушение требований как законодательных, так и подзаконных актов в образовательной сфере может повлечь самые разнообразные негативные последствия, в том числе приостановление, лишение или отказ в выдаче аккредитации учебному заведению.

ционных процедурах (например, при решении вопросов депортации, административном выдворении иностранных граждан). Более того, российские суды декларируют этот принцип, не до конца понимая его содержание. По сути, тест на пропорциональность не применяется в российской правовой системе; суды лишь используют красивый иностранный термин, фактически рассуждая о справедливости, разумности, приемлемости (или, соответственно, несправедливости, неразумности, неприемлемости) тех или иных мер. Парадоксальным образом правоприменительной практике в настоящее время ближе англосаксонская концепция «естественной справедливости» (разумности, «тест Ведне-сбери»), несмотря на то что традиционно германское влияние на российское публичное законодательство трудно переоценить. Научная же доктрина этого принципа в России находится пока в зачаточном состоянии²⁴⁸.

4. Принцип правовой гарантированности (правовой стабильности) и охраны доверия (защиты законных ожиданий).

Дуалистичность целей, средств, содержания, проходящая красной нитью через всю систему принципов административного права и процедур, пожалуй, особенно ярко проявляется в ситуации, когда необходимо примирить ценность стабильности, надежности со столь же естественным стремлением хода вещей к корректировке, максимально точному приспособлению правовых явлений (в данном случае – правовых актов) к динамике правоотношений. По этому вопросу австрийский исследователь П. Квоста пишет: «...существуют разные возможности законодательного оформления, которые всегда находятся под влиянием двух постулатов, находящихся в принципиальном

²⁴⁸ См., например: Дедов Д. И. Соразмерность ограничения свободы предпринимательства. М.: Юристъ, 2002. 186 с.; Максимов И. В. «Соразмерность» как общеправовая категория // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. № 2 (84). С. 163–169; Толстых В. Л. Конституционное правосудие и принцип пропорциональности // Российское правосудие. 2009. № 12. С. 47–56; Ус В. С. Особенности применения Конституционным Судом Российской Федерации принципа пропорциональности во взаимосвязи с другими общими принципами права // Аграрное и земельное право. 2015. № 12 (132). С. 66–74; Шерстобоев О. Н. Принцип пропорциональности как необходимое условие высылки иностранных граждан за пределы государства их пребывания: пределы правоограничения // Российский юридический журнал. 2011. № 4. С. 51–59.

противоречии друг с другом, хотя оба они следуют из принципа правового государства: цель – максимально обеспечить «правовую правильность» государственных действий, с одной стороны, и ... задача гарантировать «стабильность права» и «защиту доверия», с другой стороны»²⁴⁹. Как отмечает К.-П. Зоммерманн, во всех европейских правовых порядках принцип правовой гарантированности (*Rechtssicherheit*) признан в качестве важнейшего принципа в сфере гарантий права индивидуальной свободы гражданина. Также, следуя в том числе практике Суда Евросоюза, в качестве общего все более утверждается принцип защиты доверия (*Prinzip des Vertrauensschutzes*)²⁵⁰.

Законные ожидания – феномен, давно известный немецкому публичному праву²⁵¹. Он получил развитие в XIX веке в практике Высшего административного суда Пруссии²⁵². Принцип запрета нарушения законных ожиданий состоит в том, что лицо, права которого затронуты решением, не должно страдать от внезапного изменения мнения или политики государственного органа, права такого лица должны быть компенсированы. Доктрина законных ожиданий действует в ситуации, когда наличная правовая норма, предшествующая административная практика или иные обстоятельства (например, обещание органа) позволяли добросовестному лицу рассчитывать на определенные правовые последствия. Здесь, как представляется, можно выделить два основных момента. Первый связан с нормотворчеством и означает недопустимость обратной силы ухудшающих положение невластных лиц правовых норм. Второй означает предсказуемость индивидуальных актов. Думается, наиболее концентрированно последнее требование отражено в ч. 2 § 48 (отмена противоправного благоприятного акта), а также ч. 2, 3 § 49 (отзыв право-

²⁴⁹ Квоста П. Значение и пределы законной силы административных актов в Австрии, или «удивительные последствия законной силы» // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 133.

²⁵⁰ Зоммерманн К.-П. Указ. соч. С. 67.

²⁵¹ Thomas R. *Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law*. Oxford, 2000. P. XI.

²⁵² Singh M. P. *German Administrative Law in Common Law Perspective*. New York, 2001. P. 150–161.

мерного позитивного акта) ЗАП ФРГ 1976 года. Впрочем, процедурные аспекты действия данного принципа могут быть более разнообразными: например, в ФРГ исходят из того, что в случае изменения административным органом своей предыдущей практики, лицам должна быть предоставлена возможность изложить свою позицию в слушаниях²⁵³, также такие решения подлежат обязательному письменному обоснованию²⁵⁴.

Примечательно, что данный принцип внедряется в различные национальные правовые системы с неодинаковой скоростью. Например, во Франции он с известной задержкой «прорастает» через отдельные решения Государственного совета (где именуется «принципом юридической безопасности»). Если для уголовного права запрет ретроактивности ухудшающих норм был традиционно бесспорным, то для французского административного права по этому вопросу долгое время сохранялась известная неопределенность. Такая отчасти (но не до конца) снята решением Государственного совета от 24.03.2006 № 288460, обязавшим, в частности, нормотворческие органы при принятии новых нормативных актов устанавливать в них переходные меры, необходимые для обеспечения юридической безопасности²⁵⁵.

Столь ценящая свою самобытность британская традиция также лишь в последние десятилетия начала проникаться принципом защиты законных ожиданий (*legitimate expectations*). Как отмечает Д. Алдер (J. Alder), впервые такой был отражен в прецеденте 1969 года (дело *Schmidt v. Home Secretary*). Как представляется, концептуально британская доктрина по данному вопросу подчиняется общей логике: законные ожидания должны выводиться не только из общих положений (контекста), но и с учетом сложившейся практики по отно-

²⁵³ Singh M.P. Op. cit. P. 150.

²⁵⁴ Это правило, например, прямо закреплено в ст. 45 Закона Финляндской республики 2003 года «Об административной процедуре» (Законодательство Финляндии об административном производстве и административных процедурах / Пер. и вступ. слово Р. О. Опалева. М.: Статут, 2019. С. 39–40).

²⁵⁵ По данному вопросу см.: Капитан Д. Принципы административного процесса в России и во Франции // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 229–232.

шению к конкретным лицам (когда они, например, уже получали положительные решения в аналогичных ситуациях). Лица, апеллирующие к защите ожиданий, должны быть добросовестными, а обстоятельства, на которые они ссылаются – ясными и недвусмысленными. Законные ожидания – не абсолютное, но относительное право, которое может быть не признано в том или ином случае. Наконец, данный принцип имеет как материально-правовое измерение (притязание на получение определенного решения), так и процедурный аспект (например, право быть выслушанным)²⁵⁶. Думается, не будет преувеличением сказать, что процедурная компонента данного требования, несмотря на известную значимость, сильно уступает материально-правовой в глазах рядовых граждан.

Следующий важный аспект применения данного принципа обусловлен его неодинаковой корреляцией не только с различными правовыми системами, но и с правовыми актами различных ветвей государственной власти в рамках континентальной традиции. Как отмечает В. Кесслер, раньше всего уместность данного принципа проявилась в отношении законодательной власти, причем конкретно – в уголовном праве (запрет на привлечение к ответственности за деяние, ненаказуемое в момент его совершения, запрет обратной силы иных ухудшающих положение лица норм). Вопрос же связанности судебной власти данным принципом является весьма спорным: «С одной точки зрения, сложившаяся судебная практика – в особенности судов высшей инстанции – может, так же как и закон, быть основанием для формирования доверия граждан... С другой точки зрения, исходя из того, что суды решают отдельные дела и их решения являются обязательными только для сторон, а также принимая во внимание независимость судей, доверие к сложившейся судебной практике не заслуживает защиты, сопоставимой с защитой от действий законодательной власти». Как бы то ни было, бесспорно, что «важнейшее значение принцип защиты доверия имеет в отношении деятельности органов исполнительной

²⁵⁶ См.: Alder J. *General Principles of Constitutional and Administrative Law*. Fourth Edition. London, 2002. P. 378 et seqq.

власти...главную роль этот принцип играет при защите доверия к неизменяемости принятых государственным органом решений»²⁵⁷.

Признавая необходимость известной демаркации в применимости данного принципа по отношению к различным видам актов, вместе с тем трудно отделаться от искушения провести параллели с доктриной прецедента *stare decisis*, с ее девизом «*et non quieta movere*» («стоять на решенном и не нарушать спокойствие»). Думается, как и в теории судебного прецедента, здесь можно выделить вертикальную (подчиненность решениям вышестоящих инстанций) и горизонтальную компоненты (учет позиций органов одного уровня, также своих собственных решений). Еще одно важное сходство заключается в «соблазнах» дискреции: уполномоченный орган (должностное лицо), принимающий решение, при большом желании может попробовать обойти необходимость следования сложившейся практике под предлогом наличия в конкретной ситуации неких уникальных обстоятельств, требующих отхода от признанных канонов. Наоборот, пристрастный поиск явственно (или неочевидно) схожих юридических фактов может стать обоснованием принятия решений по аналогии даже тогда, когда таковая фактически не требовалась. Впрочем, для развитой правовой системы издержки подобных частных злоупотреблений уступают общей выгоде от стабилизации правоотношений и, конечно, легитимации государственно-правовых институтов.

Вообще, принцип защиты доверия, по нашему мнению, склонен к корректировке если не системы источников путем поощрения прецедентов (судебных и/или административных), то, по крайней мере, к определенному смещению акцентов, повышению общей роли правоприменительных актов в механизме правового регулирования. Действительно, публичная администрация, суды (да и сами граждане) вынуждены учитывать возможность распространения действия принятых актов на третьих лиц непосредственно (в случае, когда

²⁵⁷ Кесслер В. Защита доверия в административном праве Германии и Таджикистана // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 117–118.

выясняется, что такие акты затронули их правовой статус) либо потенциально (как будущая возможная мера разрешения юридического дела по аналогии).

Наконец, необходимо разграничить «нормотворческий» и «правоприменительный» аспекты действия данного принципа для различных отраслей права. Думается, наиболее простой его механизм имеет место в случае публичных охранительных норм. Как уже говорилось, здесь речь идет о запрете обратной силы дополнительно обременяющих норм и, как правило, о ретроактивности норм, улучшающих положение привлеченных к публичной ответственности лиц. То есть правовая стабильность в данном случае адресована в первую очередь законодателю. Связанность правоприменителя менее очевидна (ведь нельзя выносить приговоры «по аналогии»), хотя определенные зачатки связанности при желании можно обнаружить и здесь. Например, наличие нормативно установленных обстоятельств, смягчающих ответственность, дает определенный ориентир должностному лицу и одновременно – надежду адресату будущего юрисдикционного акта. В частном праве требование стабильности разворачивается в полную силу: не только законодатель, но и лица, реализующие нормы права, подчинены общей идее повышенной юридической защищенности, юридического *status quo*, изменение которого, конечно, возможно, но лишь по соглашению сторон. Последнее не требуется в ситуации явного нарушения баланса интересов, однако по общему правилу, даже в этом случае «урезаемые» права и льготы добросовестных лиц требуют соразмерной компенсации. Наиболее сложным является определение места данного принципа в регулятивном публичном праве, т. е. в первую очередь в управленческой компоненте административного права. По сути, в данном случае речь идет о степени развитости правовой системы, уровне воплощенности в нем тончайших начал справедливости, ведь здесь имеет место покушение на дискрецию публичной администрации в области, которую она традиционно считает сферой своих жизненно важных интересов. Действительно, торжественное обещание не наказывать правонарушителей по более суровому закону –

жест юридически недорогого великодушия. Гораздо большее мужество требуется для того, чтобы признать связанность не только буквой действующего закона, но и духом, смыслом цепочки норм (включая уже утративших силу), а также предыдущих, в первую очередь собственных решений в каждодневной управленческой практике всех участников правоотношений. Решиться на такое – значит подчинить юридической силе административного акта и невластного адресата, и принявшего его органа. Повторим: по тому, насколько искренне воплощена эта великая идея в той или иной правовой системе, можно судить о ее зрелости.

Наконец, общей проблемой для многих постсоветских правопорядков безотносительно того, насколько старательно они закрепили (или проигнорировали) в своих законах названный принцип, остается непубличность административной практики органов исполнительной власти. Как справедливо отмечает Л. Б. Хван, «мотивация и основания... многих решений... даже в отношении больших групп населения неизвестны. Соответственно гражданам страны, включая предпринимателей, сложно понять, какая практика считается «обычной» для работы данного органа, а какие действия нестандартны, неожиданно выходят за пределы его обычной деятельности»²⁵⁸. Полагаем, что важным направлением в исправлении подобной ситуации стало бы формирование специальных сайтов-агрегаторов административных актов (по аналогии с сайтами, обобщающими решения российских судов всех звеньев судебной системы). Или хотя бы подготовка соответствующими федеральными, региональными органами исполнительной власти, также органами местного самоуправления периодических обзоров своей практики по административным решениям распорядительного характера (особенно в сфере лицензирования, аккредитации, предоставления недвижимого имущества и т. п.)²⁵⁹.

²⁵⁸ Хван Л. Б. Принципы административных процедур в странах Центральной Азии (сквозь призму OECD Checklist) // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 190.

²⁵⁹ Конечно, есть определенный соблазн усмотреть в различного рода инструктивных письмах органов исполнительной власти некий прообраз унификаторов административной практики. Тем более, что российский законодатель с недавних пор вынужденно «повысил»

Анализ российского законодательства позволяет сделать следующие выводы. Конституционное закрепление (в ст. 54 Конституции РФ) получило традиционное правило о стабильности применительно к юридической ответственности (закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет; никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением; если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон). Российское гражданское право также неплохо знакомо с идеей правовой стабильности и защиты законных ожиданий. Так, согласно ст. 4 ГК РФ, «акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом. По отношениям, возникшим до введения в действие акта гражданского законодательства, он применяется к правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие...». Эта максима, ориентированная, как представляется, в первую очередь на законодательную власть, конкретизируется в нормах о сделках и обязательствах, адресованных уже участникам конкретных гражданско-правовых отношений.

Российское административное деликтное право явно и без особых усилий повторяет конституционно-правовые постулаты, адресованные в первую очередь уголовному законодательству. В ст. 1.7 КоАП РФ устанавливается две группы норм. Первая описывает темпоральные требования применения материальных административно-деликтных норм (запрет ретроактивности обременяющих и, наоборот, обратную силу норм, смягчающих положение привлекаемого к административной ответственности лица). Второе правило процессу-

их статус, допустив возможность судебного обжалования «актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» по правилам главы 21 КАС РФ. Однако подобные «ростки» представляются слишком слабым утешением в указанной ситуации хронического информационного голода.

альной природы: производство по делу об административном правонарушении осуществляется на основании закона, действующего во время производства по указанному делу (ч. 3 ст. 1.7 КоАП РФ).

Управленческое административное право России, однако, не устанавливает, с одной стороны, достаточно четких, а с другой стороны, общих правил о правовой стабильности и защите доверия. Конечно, здесь можно вспомнить нормы служебного законодательства, провозгласившего принцип стабильности в качестве самостоятельного начала государственной гражданской службы²⁶⁰, конкретизированного в классических гарантиях против произвольного увольнения государственных служащих. «Отблески» защиты законных ожиданий есть и в отдельных «суррогатных» с точки зрения полноценной правовой базы форм управленческих действий нормах. Так, согласно ст. 61 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (далее – Закон о государственной регистрации недвижимости 2015 года)²⁶¹, технические ошибки в записях и реестровые ошибки по общему правилу исправляются органом самостоятельно, в административном порядке; в случаях же, если существуют основания полагать, что исправление технической ошибки может причинить вред или нарушить законные интересы правообладателей или третьих лиц, которые полагались на соответствующие записи, содержащиеся в Едином государственном реестре недвижимости, такое исправление проводится только по решению суда.

Однако очевидно, что ни внутриаппаратные гарантии государственным служащим, ни трогательная забота о правах третьих лиц при исправлении технических ошибок в регистрационных документах не отражают главного – непреклонной связанности публичной администрации собственными решениями, недопустимости произвольного ухудшения положения невластных

²⁶⁰ См. ст. 4 Федерального закона от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (ред. от 31.07.2020) (СЗ РФ. – 2004. – № 31. – Ст. 3215).

²⁶¹ СЗ РФ. – 2015. – № 29 (часть I). – Ст. 4344.

участников административных правоотношений. Здесь российский законодатель либо хранит молчание, либо закрепляет довольно легкомысленное пренебрежение к обозначенной концепции. Думается, весьма репрезентативной является норма ч. 5 ст. 18 Федерального закона от 23.11.1995 № 174-ФЗ «Об экологической экспертизе»²⁶², согласно которой положительное заключение государственной экологической экспертизы теряет юридическую силу в случае в том числе изменения условий природопользования федеральным органом исполнительной власти в области охраны окружающей среды. Причем такое изменение природопользования не обставлено какими-либо гарантиями в отношении лица, предсказуемо ожидающего принятия благоприятного административного акта.

Практика российских судов по поводу охраны законных ожиданий граждан (организаций) в сфере позитивного государственного управления носит весьма разнонаправленный характер. В качестве первого примера приведем следующее дело. Гражданин Агаев М. Ш. О., воспользовавшись предоставленной региональным законодательством возможностью, подал заявление о выдаче ему земельного участка. Заявление было удовлетворено мэрией г. Барнаула, был оформлен акт о выборе земельного участка для строительства. Во время оформления документов на строительство магазина законодательство субъекта РФ поменялось, все подобные операции с землей стали проводиться только на торгах. И когда гражданин обратился в исполнительный орган субъекта (управление имущественных отношений Алтайского края) с заявлением о предварительном согласовании места размещения магазина на указанном земельном участке, то получил отказ. Суды всех инстанций (вплоть до Верховного Суда РФ)²⁶³ отказались признавать за гражданином право на охрану до-

²⁶² СЗ РФ. – 1995. – № 48. – Ст. 4556.

²⁶³ Определение Верховного суда Российской Федерации от 12.10.2011 № 51-Г11-28 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=233755#013629731595996386> (дата обращения: 10.01.2014).

верия, исходя из приоритета публичных интересов. И хотя изменения законодательства следует признать прогрессивными, такой подход, на наш взгляд, представляется все же небесспорным с точки зрения действия указанного принципа.

Еще более наглядная ситуация сложилась в сфере сноса самовольных построек. Федеральным законом от 13.07.2015 № 258-ФЗ²⁶⁴ в ст. 222 ГК РФ был введен п. 4, наделивший органы местного самоуправления полномочием принимать решение о сносе самовольной постройки в случае создания или возведения ее на земельном участке, не предоставленном в установленном порядке для этих целей, если такой земельный участок расположен в зоне с особыми условиями использования территории общего пользования либо в полосе отвода инженерных сетей федерального, регионального или местного значения. На основании п. 4 ст. 222 ГК РФ правительство Москвы приняло постановление от 8.12.2015 № 829-ПП «О мерах по обеспечению сноса самовольных построек на отдельных территориях города Москвы»²⁶⁵, в соответствии с которым в Москве начался принудительный снос объектов коммерческой недвижимости (в том числе киосков). Волны исковых заявлений об оспаривании законности выданных предписаний (т. е. административных актов) о сносе арбитражными судами оставались без удовлетворения²⁶⁶.

²⁶⁴ О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и Федеральный закон «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»: Федеральный закон от 13.07.2015 № 258-ФЗ // СЗ РФ. – 2015. – № 29 (часть I). – Ст. 4384.

²⁶⁵ Официальный сайт Мэра Москвы [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mos.ru/authority/documents/doc/33250220> (дата обращения: 15.03.2016).

²⁶⁶ См., например: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.10.2016 № Ф05-15794/2016 по делу № А40-3450/16 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=255005#07874694404422196> (дата обращения: 10.01.2017); Постановление Арбитражного суда Московского округа от 14.11.2016 № Ф05-16528/2016 по делу № А40-252391/15-146-1155 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=256302#021547078333147796> (дата обращения: 10.01.2017); Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.11.2016 № Ф05-17082/2016 по делу № А40-4524/16 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL:

В приведенных ситуациях мы видим столкновение принципов формальной законности и принципа охраны доверия. Действительно, формально-юридически публичная администрация действует законно, т. к. реализует полномочия, предоставленные нормой ГК РФ. С другой стороны, сносимые объекты являлись не просто самовольными (т. е. возведенными незаконно) постройками. На многие из них в установленном законодательством порядке были зарегистрированы права собственности (нередко – еще в 1990-х годах). Примечательны аргументы судов. Отказывая в удовлетворении требований, они зачастую апеллировали к практике еще Высшего Арбитражного Суда РФ, исходящего из того, что наличие государственной регистрации права собственности на объект недвижимого имущества само по себе не является основанием для отказа в удовлетворении иска о сносе этого объекта как самовольной постройки, т. к. государственная регистрация прав на недвижимость и совершаемых в отношении нее сделок в ЕГРП носит не правоустанавливающий, не распорядительный, а правоподтверждающий характер²⁶⁷. Думается, данное суждение является крайне спорным с точки зрения принципов административных процедур. Во-первых, согласно российскому законодательству, в рамках процедуры регистрации, как известно, осуществляется правовая экспертиза представленных документов. Возможно, регистрирующие органы не проводили экспертизы административных актов муниципальных органов, послуживших основанием для регистрации прав на такие объекты недвижимости. Однако если регистрирующие органы исходили из принципа доверия к административным актам других органов, то было бы странно отказывать в таком доверии адресатам административных актов. Более того (и это во-вторых), здесь имеет место цепочка административных процедур и актов: сначала лица

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=256567#02911394326253396> (дата обращения: 10.01.2017).

²⁶⁷ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 09.12.2010 № 143 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам применения арбитражными судами статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_109288/ (дата обращения: 10.01.2017).

получали разрешительные документы, а затем – свидетельства о регистрации прав. Таким образом, невластный субъект вправе рассчитывать на защиту «двойного» доверия, по поводу обеих групп юридически значимых документов.

Невосприимчивость национальной правовой системы к данному принципу приводит к тому, что последний пытаются «привить» российским национальным судам (а в перспективе – и законодателю) суды международные. Приведем в качестве весьма характерного примера Постановление Европейского суда по правам человека от 13.09.2016 по делу «Кириллова против Российской Федерации». Обстоятельства дела таковы. Первоначальный собственник квартиры Н. приобрел ее в 1994 году, а в 1997 году скончался, не оставив завещания и наследников. В 2010 году по иску Ф. суд признал ее наследницей по закону и признал право собственности на указанное жилое помещение. За период с 2010 по 2013 годы было совершено несколько сделок купли-продажи по поводу квартиры, которые (как и переход прав) были зарегистрированы уполномоченными органами. Однако впоследствии муниципалитет города Москвы вчинил иск об ошибочности признания Ф. наследницей и о признании города Москвы наследником вместо нее. Иск был удовлетворен, право собственности конечного приобретателя Кирилловой было прекращено, после чего Кириллова обратилась в ЕСПЧ.

Примечательна позиция властей Российской Федерации: цепочка последовательно принятых положительных административных актов не воспринималась публичной администрацией как некое связывающее ее обстоятельство. При этом подчеркивалась недобросовестность, ненадлежащая осмотрительность участников гражданского оборота. То есть фактически публичная администрация РФ воспринимает добросовестность как требование, адресованное в первую очередь к невластным субъектам; деятельность же органов исполнительной власти, соответствующая формальным требованиям материального права, презюмируется надлежащей и юридически безупречной. ЕСПЧ, наоборот, подчеркнул, что, с одной стороны, добросовестность и разумность – это

универсальные максимы, распространяющиеся и на публичную администрацию, а с другой стороны, предшествующие процедуры и принимаемые по их итогу административные акты являются феноменами, порождающими гораздо более глубинные правовые последствия, чем может показаться на первый взгляд: «Европейский Суд ... учитывает, что к 2010 году, т. е. через 13 лет, власти ничего не сделали для обеспечения своего права в отношении квартиры. После того, как решение о признании права собственности Н. на квартиру было отменено вышестоящим судом, запрет на сделки в отношении имущества не запрашивался и не вводился. В результате квартира переходила из рук в руки дважды, включая продажу заявительнице, при этом каждая сделка проверялась и одобрялась Федеральной регистрационной службой. В этом отношении Европейский Суд напоминает, что, если речь идет об общем интересе, публичные власти обязаны действовать своевременно, адекватно и последовательным способом»²⁶⁸. Нетрудно заметить: российские органы власти и ЕСПЧ дискутировали на очень разных с юридической точки зрения языках.

Под явным влиянием практики наднациональных судов данный принцип в настоящее время с переменным успехом, можно сказать, принудительно внедряется Конституционным Судом РФ. Приведем в качестве примера Постановление от 22.06.2017 № 16-П²⁶⁹. Обстоятельства дела почти идентичны рассмотренному выше из практики ЕСПЧ. Собственник квартиры Б. В. Соколов скончался в 1994 году, не имея наследников ни по закону, ни по завещанию. Как было установлено вступившим 5 ноября 2013 года в законную силу приговором суда, по представленным поддельным документам нотариусом 21 июня 2007 года на имя В. А. Соколовой было выдано свидетельство о праве на наследство в отношении названного жилого помещения. Право собственности

²⁶⁸ Постановление Европейского Суда по правам человека от 13.09.2016 «Дело «Кириллова (Kirillova) против Российской Федерации» (жалоба № 50775/13) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. – 2017. – № 6.

²⁶⁹ Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 22.06.2017 № 16-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 1 статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А. Н. Дубовца» // СЗ РФ. – 2017. – № 27. – Ст. 4075.

было зарегистрировано в ЕГРП; впоследствии по поводу квартиры было заключено несколько договоров купли-продажи. Муниципалитет г. Москвы обратился в суд с иском об истребовании из владения последнего приобретателя квартиры и признания на нее права собственности муниципалитета. Данные исковые требования были удовлетворены судами первой и второй инстанций. Однако Конституционный Суд РФ подчеркнул значимость регистрационных действий как юридических фактов, способствующих правовой определенности: «Государство в лице уполномоченных законом органов и должностных лиц, действующих при осуществлении процедуры государственной регистрации прав на недвижимое имущество на основе принципов проверки законности оснований регистрации прав на недвижимое имущество, публичности и достоверности государственного реестра..., подтверждает тем самым законность совершения сделки по отчуждению объекта недвижимости. Проверка же соблюдения закона при совершении предшествующих сделок с недвижимым имуществом со стороны приобретателя этого имущества – в отличие от государства в лице органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, – зачастую существенно затруднена или невозможна». Опираясь на эти справедливые посылки, Конституционный Суд РФ постановил признать положения ст. 302 ГК РФ не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой они допускают истребование как из чужого незаконного владения жилого помещения, являющегося выморочным имуществом, от его добросовестного приобретателя, который при возмездном приобретении этого жилого помещения полагался на данные Единого государственного реестра недвижимости и в установленном законом порядке зарегистрировал право собственности на него, по иску соответствующего публично-правового образования в случае, когда данное публично-правовое образование не предприняло – в соответствии с требованиями разумности и осмотрительности при контроле над выморочным имуществом – своевременных мер по его установлению и надлежащему оформлению своего права собственности на это имущество (п. 2 резолютивной части постановления).

Нетрудно заметить некоторую двойственность данной правовой позиции. С одной стороны, орган конституционного правосудия, следуя в русле практики ЕСПЧ, пытается запустить процесс переосмысления правового значения принимаемых административных актов, совершаемых публичной администрацией действий (в данном случае – регистрации сделок и внесения записей в реестры) в первую очередь с точки зрения связывания таковыми самой администрации. С другой стороны, Конституционный Суд РФ до сих пор принимает довольно локальные по своему масштабу правовые позиции, вместо того, чтобы использовать подобные прецеденты для формулирования универсального правового принципа. Симптоматично, что даже само понятие – «защита (охрана) доверия» – судом напрямую не использовалось.

Таким образом, можно констатировать: основные принципы административного права (законность, равенство, пропорциональность, защита доверия) отражены в тексте Конституции РФ 1993 года. Однако потенциал соответствующих норм не в полной мере реализован в позитивном управленческом законодательстве; судебная же практика носит разнонаправленный характер²⁷⁰. Нередко правильные по сути идеи концентрируются в отдельных, локальных решениях судов высшего звена, с трудом меняющих практику нижестоящих звеньев российской судебной системы. Выходом из данной ситуации должна стать слаженная работа законодателя и судов высшего звена по утверждению в российском административном праве всех рассмотренных выше основных принципов в их взаимосвязи. Первым шагом чего следует рассматривать принятие федерального закона об административных процедурах.

Итак, в завершение данного параграфа необходимо сделать следующие выводы.

²⁷⁰ По данному вопросу см. также: Опалев Р. О. К вопросу о необходимости унификации правового регулирования административных процедур // Административное право и процесс. 2019. № 3. С. 17–21.

1. Роль общих принципов права невозможно переоценить; именно они, опираясь на авторитет конституционного права, выступают «становым хребтом» правовой системы в целом и конкретных правовых отраслей. Наоборот, дефицит фундаментальных начал (неполнота всей системы принципов, также «обедненное» содержание конкретных ее элементов) похож на недостаток жизненно важных веществ, влекущий мутации и уродства правового организма.

2. При всей подвижности, национальной специфике принципов административного права и процедур, анализ общепризнанного зарубежного опыта позволяет выделить минимальный их набор: законность, справедливость (разумность), пропорциональность (соразмерность), правовая стабильность (защита законных ожиданий), равенство. Важно подчеркнуть: этот перечень не является исчерпывающим, однако «выпадение» хотя бы одного из вышеперечисленных элементов однозначно свидетельствует о неполноте системы.

3. Основополагающие принципы административного права, как правило, находят свое непосредственное закрепление в законодательстве об административных процедурах ввиду двух основных причин: с одной стороны, его универсальности, а с другой стороны – благодаря включению в предмет своего регулирования также форм управленческих действий. В результате возникает любопытный парадокс: принципы обретают материально-правовое измерение через призму процедурного законодательства.

4. Названные принципы с разной скоростью (и, позволим заметить, с неодинаковым энтузиазмом) воспринимаются различными правопорядками, а в рамках последних – отдельными правовыми отраслями. Так, если принципы законности и равенства хорошо понятны всей российской правовой системе, то, например, принцип защиты доверия знаком публичному охранительному праву (уголовному и административно-деликтному), а также гражданскому законодательству. Это означает, что российскому регулятивному (управленческому) административному праву, административным процедурам есть чему учиться в этом вопросе у иных отраслей. Подобных рецептов не стоит бояться; в конечном счете, германская административно-правовая догматика XIX

века во многом сформировалась О. Майером на фундаменте цивилистической доктрины. Более того, всем российским отраслям еще предстоит овладеть таким тонким инструментарием, как принцип пропорциональности (соразмерности); здесь у доктрины административного права и административных процедур появился шанс «вырваться вперед» и стать ориентиром для всего российского законодательства.

§3. Специальные принципы административных процедур²⁷¹

Принципы административных процедур – особая группа принципов управленческого административного права. Они определяют «дух», сущность динамической регулятивной деятельности публичной администрации. Система таких принципов определяется во многом господствующими процедурными теориями (если таковые, конечно, вообще разработаны в той или иной правовой системе). Однако как бы расширительно (или, наоборот, ограничительно) эта система ни понималась, можно выделить следующие общие черты принципов административных процедур. Первая их особенность – *непосредственное действие, конкретная регулятивность*. Одни принципы более абстрактны, другие – более конкретны. В любом случае они формулируются не в качестве деклараций, но с четкой и прагматичной целью: выступать особыми

²⁷¹ Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 139-157; *Его же*. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4 (34). С. 36–45; *Его же*. Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2 (29). С. 125–143. *Его же*. Специальные принципы административных процедур // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. 2020. № 2. С. 125–133; Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старикова: Воронежский государственный университет. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 203–214 (автор главы К. В. Давыдов).

средствами правового регулирования. Принципы процедур призваны стать ориентиром не только для законодателя, но и (что чрезвычайно важно) для правоприменителя. Вторая важная их черта – *универсальность* для отношений по взаимодействию публичной администрации и населения. Принципы административных процедур нередко становятся принципами всей управленческой деятельности, выходя за рамки собственно законодательства об административных процедурах или, по крайней мере, наполняют юридической конкретикой такие общие принципы административного права, как охрана доверия, пропорциональность и т. д.²⁷². Третья особенность – *открытый характер системы принципов*. Какой бы перечень ни закреплялся в законодательстве об административных процедурах (и в законодательстве в целом), он не является «застывшей» догмой. Содержание отдельных принципов может меняться, уточняться, дополняться, особенно – судебной практикой. Никакой перечень принципов того или иного закона не должен рассматриваться как отказ в праве на существование иных основополагающих начал публичного управления. Этот важный момент следует помнить законодателям в постсоветских государствах, склонным к созданию «жестких» и «замкнутых» правовых форм. Четвертый признак – *иерархичность* принципов. В сфере административных процедур действует по крайней мере три «пласта» принципов: во-первых, общеправовые принципы и принципы административного права в целом, во-вторых, принципы административного процесса, наконец, собственно принципы административных процедур. Каждый последующий пласт «вытекает» из предыдущего, но одновременно привносит новеллы, отражающие специфику «сужающейся» регулируемой сферы.

²⁷² Любопытно, что шаги в этом направлении предпринимаются и на постсоветском пространстве. Так, в Эстонии даже несмотря на то что действие закона об административных процедурах 2001 года не распространяется на отдельные группы отношений (например, по предоставлению правовой охраны объектов промышленной собственности), практика Государственного суда Эстонии распространяет на них общие принципы административного права и процедур, включая требование обоснования административного акта.

По данному вопросу см.: Пилвинг И. Административное производство в правовой системе Эстонской республики: сущность, структура, цели // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 139.

Вообще, буквальный анализ соответствующих положений законов об административных процедурах имеет ограниченную полезность. Дело не только в некоторой условности норм, закрепляющих формулировки принципов. Главное не то, как последние «звучат» в общих положениях нормативных актов, но то, насколько последовательно они «пронизывают» специальные правила о процедурах и административных актах. Еще важнее, что из всего этого усвоила правоприменительная, в первую очередь, конечно, судебная практика.

Даже если придавать первоочередное значение упомянутым нормам, нельзя не признать большое многообразие правотворческих подходов. Разные национальные законодатели демонстрируют весьма неодинаковые «вкусы», в том числе в плане юридической техники. Например, в разделе 1 ЗАП ФРГ 1976 года, именуемом «основные принципы административной процедуры», устанавливаются требования материально-правового и процессуального характера (нормы о правоспособности и дееспособности, правовом статусе участников административной процедуры, представительстве, доказательствах и доказывании и т. п.); собственно положений, которые можно было бы отнести к принципам, совсем немного (нормы о языке процедуры, закрепление активной процедурной роли административного органа, правила о заслушивании невластных участников). Наибольшее значение здесь имеют принципы, выводимые из германской конституции (законность, пропорциональность и т. д.), которые, однако, буквально в названном законе не закреплены.

С другой стороны, некоторые законы, наоборот, в своих общих положениях стремятся отразить не только и даже не столько частные принципы административных процедур, сколько универсальные принципы административного права. Так, в главе 2 (ст. ст. 5–12) ЗАП Киргизии 2015 года упоминаются принципы законности, запрета злоупотребления формальными

требованиями, принцип «ограничения дискреционных полномочий»²⁷³, соразмерности, «большее включает в себя меньшее», экономичности²⁷⁴. Наконец, в некоторых законах предпринимаются попытки логического разграничения общеотраслевых принципов от более частных положений. Например, в главе II («общие принципы») ЗАП Азербайджана 2005 года закреплены «общие принципы правового государства», принцип законности, принцип равенства, принцип охраны права на доверие, «порядок осуществления дискреционных полномочий», запрещение злоупотребления формальными требованиями, запрещение отказа в применении права, принцип соразмерности, принцип охвата большим меньшего, принцип надежности. Следующая же глава, именуемая «процедурные принципы и гарантии», включает нормы о праве на обращение в административный орган, участии в административной процедуре заинтересованных лиц, беспристрастности в рассмотрении дела, даче консультаций и необходимых сведений административным органом, объективном исследовании обстоятельств дела, праве ознакомления с материалами административной процедуры, обеспечении охраняемой законом тайны, языке административной процедуры²⁷⁵.

Говоря о системе принципов административных процедур, необходимо подчеркнуть, что таковые (регулятивные динамические) сравнительно легко отграничиваются от статических принципов, а также от общих (универсальных) принципов административного права. Однако проведение «непреодолимой границы» между ними и принципами иных видов административного процесса нецелесообразно (да и вряд ли возможно). Дело не только в их общей юридической природе, но и в том, что как регулятивные, так и охранительные

²⁷³ Видимо, можно согласиться с критикой Ю. П. Соловья, утверждающего, что «ограничение (точнее – «связывание») дискреционных полномочий – не принцип, а цель законодательного установления и результат надлежащего осуществления принципов дискреционных административных процедур» (см.: Соловей Ю. П. Принципы административных процедур как правовые средства «связывания» административного усмотрения // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 152 и далее).

²⁷⁴ Сборник законов об административных процедурах. С. 268–270.

²⁷⁵ Там же. С. 7–14.

динамические принципы эволюционируют неравномерно. В ситуации, когда, например, институт административных процедур (как это было в развитых европейских правовых системах) или подотрасль административной ответственности (как это имеет место в российском административном праве) «вырывается» вперед, представляется методологически верным распространять прогрессивный опыт на все виды административных процессуальных отношений (конечно, с учетом специфики таковых).

Принципы административных процедур, при всей их внутренней взаимосвязанности и взаимообусловленности, на наш взгляд, могут быть поделены (конечно, с некоторой долей условности) на две большие группы. Первая (назовем ее «организационными») определяет модель процедуры и логику действий публичной администрации *causa sui*: процессуальная экономия, язык, беспристрастность, межведомственное сотрудничество, гласность и т. п. Второе подмножество принципов задает аксиологическую направленность в деятельности публичной администрации, благодаря чему административная процедура становится сложным правоотношением, где все стороны обладают по отношению друг к другу не только процедурными правами, но и обязанностями. Предлагаем назвать эти принципы (запрет злоупотребления правом и запрет сверхформализма, презумпция достоверности и т. д.) «функционально-аксиологическими»²⁷⁶. Также важную роль в развитии процедурных принципов и гарантий аксиологического толка играют англосаксонские теории «естественной справедливости», «должного процесса» и континентальная концепция «доброго (хорошего) управления» (к анализу которых мы еще вернемся).

1. Организационные принципы административных процедур.

²⁷⁶ Нетрудно заметить, что многие «организационные» принципы административных процедур неплохо знакомы как отечественной теории административного процесса, так и отечественному законодательству (КоАП РФ, КАС РФ), в то время как вторые, «аксиологические», к сожалению, не получили даже надлежащего теоретического освещения. Из этого вовсе не следует, что организационные принципы являются процессуальными, а функциональные – нет. Наоборот, обе эти группы вполне могут быть обобщены и признаны общими для всех видов административного процесса (естественно, с поправкой на специфику соответствующих правоотношений). Другое дело, что для этого потребуются известные усилия ученых в союзе с законодателем и правоприменителями.

1.1. Принцип экономичности (процессуальной экономии).

Традиционно такая манифестация означает как минимум более сжатые сроки и упрощенность порядка слушания дела вплоть до отказа от вызова участников процедуры. Этот принцип менее всего характерен для административного судопроизводства, лишь отчасти применим к юрисдикционному процессу (в котором сроки, как известно, сжаты, но явка лица, в отношении которого ведется производство по делу, по общему правилу, обязательна). Зато для административных процедур он является одним из важнейших, обусловленных природой государственного управления и исполнительной власти, где нужно каждодневно и оперативно разрешать множество насущных вопросов. Известным исключением из этого правила являются формальные процедуры; но именно исключением, так как административные процедуры презюмируются неформальными²⁷⁷. Классическая формула закреплена в § 10 ЗАП ФРГ 1976 года: «Административная процедура не связана соблюдением определенной формы, если отсутствуют специальные правила о форме процедуры. Ее осуществление должно быть простым, целесообразным и краткосрочным»²⁷⁸. По замечанию хорватского исследователя И. Коприча (I. Koprčić), требование экономичности, закрепленное в Общем законе об административной процедуре (General Administrative Procedure Act) Хорватии 2009 года (далее – ЗАП Хорватии 2009 года), охватывает, помимо прочего, нормы о «шаговой доступности» (ст. 22), возможности решения дел путем урегулирования споров (ст. 57), электронных коммуникациях (ст. 75), электронной доставке административных актов (ст. 94), упрощении процедур в отношении «простых дел» (ст. ст. 48–50, 99). Здесь же хорватский исследователь с грустью констатирует: эффективность этих прогрессивных норм ограничена узостью предмета законодательства об административных процедурах, не распространяющегося на многие группы

²⁷⁷ Подробнее этот вопрос рассмотрен в § 1.3 настоящего исследования.

²⁷⁸ Сборник законов об административных процедурах. С. 124.

отношений по поводу публичного управления, включая стратегическое планирование²⁷⁹.

1.2. Принцип активной процедурной роли публичной администрации («следственный», «инквизиционный» принцип) и принцип материальной истины.

Сама природа публичного процесса подталкивает законодателя к сокращению принципа состязательности, «принуждая» властного субъекта быть чем-то большим, нежели отстраненным арбитром. Эта максима проходит красной нитью сквозь все виды административных процессуальных отношений: административное судопроизводство, административную юрисдикцию и, конечно, административные процедуры. Подробнее этот принцип рассмотрен ниже²⁸⁰. Здесь же процитируем весьма репрезентативную норму ст. 6 ЗАП Эстонии 2001 года: «Административный орган обязан устанавливать обстоятельства, имеющие существенное значение для рассмотрения дела, находящегося в производстве, и при необходимости собирать для этого по собственной инициативе доказательства»²⁸¹. Еще точнее данное требование отражено в ст. 24 ЗАП Азербайджана 2005 года:

«24.1. Административный орган обязан всесторонне, полно и объективно исследовать все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела в ходе административного производства.

24.2. Административный орган не может отказать в исследовании и учете обстоятельств, выгодных заинтересованным лицам.

24.3. Исследование всех обстоятельств дела в ходе административного производства вытекает из служебных обязанностей административного органа. Способ и объем исследования определяются административным органом. Административный орган не связан объяснениями заинтересованных лиц и представленными доказательствами.

²⁷⁹ Koprić I. Administrative Technology and General Administrative Procedure: Challenges and Changes in South-Eastern Europe // Hrvatska i komparativna javna uprava. 2010. № 11. P. 443.

²⁸⁰ См. главу III настоящего исследования.

²⁸¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 387–388.

24.4. При недостаточности представленных доказательств административный орган обязан по собственной инициативе собрать дополнительные доказательства.

24.5. Административный орган не вправе отказать в приеме заявлений либо ходатайств, рассмотрение которых входит в круг его полномочий и которые представлены лицами, участвующими в административном производстве, по причине того, что они не относятся к делу либо являются необоснованными»²⁸².

К сожалению, российские нормативные правовые акты, устанавливающие позитивные административные процедуры, подобных правил не закрепляют.

1.3. Принцип языка административной процедуры.

Процедуры ведутся, как правило, на государственном языке той или иной страны. Если лицо не владеет таким языком, оно пользуется услугами переводчика; соответственно, все документы административного дела также подлежат переводу. Эти правила, на первый взгляд носящие вспомогательный характер, вместе с тем уходят в конституционные гарантии правосубъектности физических лиц. Здесь возможны различные модели, зависящие, с одной стороны, от типа административного процесса, а с другой стороны, от «философии» процедуры. Так, для юрисдикционного процесса и административного судопроизводства характерна повышенная забота о том, чтобы не владеющий государственным языком участник смог полноценно защитить свои права. Соответственно, указанные лица обеспечиваются услугами переводчика за счет государства. Заметим: именно эти нормы предусмотрены в соответствующих российских законодательных актах (ст. 24.2 КоАП РФ, ст. 12 КАС РФ). В законах же об административных процедурах могут закрепляться различные подходы. Весьма либеральна ст. 33а федерального закона Швейцарской конфедерации «Об административной процедуре» 1968 года (далее – ЗАП Швейцарии 1968 года):

²⁸² Там же. С. 12.

«(1) Процедура ведется на одном из четырех государственных языков, как правило, на языке, на котором стороны предъявляют свои требования или их предъявляли бы.

(2) В процедуре по жалобе преимущественным языком является язык оспариваемого решения. Если стороны используют другой государственный язык, то процедура может вестись на этом языке.

(3) Если одна из сторон направляет документы, которые составлены не на государственном языке, то ведомство с согласия другой стороны может отказаться от предоставленного перевода.

(4) В остальных случаях ведомство предписывает наличие перевода, где это необходимо»²⁸³.

Примечательно, что, например, в законодательстве Киргизии разграничиваются «государственный» (киргизский) и «официальный» (русский) языки. Соответственно, административная процедура, согласно ст. 24 ЗАП Киргизии 2015 года, может вестись как на государственном, так и на официальном языке. В § 23 ЗАП ФРГ 1976 года закреплено более жесткое правило: официальным языком административной процедуры является немецкий. В случае представления документов на языке, не являющимся государственным, участник процедуры обязан предоставить перевод за свой счет (в отличие от швейцарского законодательства участники процедуры не могут освободить друг друга от необходимости перевода).

Очевидно, что следующим шагом развития данного принципа должно стать закрепление в национальных законах права на обращение в органы публичной администрации на родном языке, с переложением обязанности обеспечения перевода на саму администрацию. Отметим: данная идея вызывает резкое отторжение в ряде восточноевропейских стран, для чего формируется целая псевдонаучная концепция. Прочитав одного литовского автора: «Право на обращение в органы Европейского союза на своем родном языке

²⁸³ Сборник законодательных актов по административным процедурам / (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). Ташкент: «Abu Matbuot-Konsalt», 2013. С. 397.

является широко признанным. Данное право может представлять особые сложности для небольших государств-членов, если бы это требование пришлось реализовывать в национальных процедурах. Можно было бы предположить, что небольшие государства-члены с незначительным населением могли бы разработать превентивные меры защиты в национальных конституциях. На примере судебной практики Конституционного суда Литвы можно видеть, что устанавливаемый согласно ст. 14 конституции литовский язык в качестве государственного языка следует применять также в административных процедурах»²⁸⁴. Нетрудно понять, перспективы расширения использования какого языка так тревожит наших прибалтийских коллег. Речь, конечно же, идет о русском языке (которым, добавим, большинство населения таких стран до сих пор свободно владеет). Остается только посочувствовать физическим лицам, чье право на обращение в органы публичной администрации на родном языке, не являющимся государственным, не только не признается законодателем, но где даже самая потенциальная, абстрактная возможность легализации такого права вызывает священный ужас и призывы менять конституции.

Отметим: здесь мы имеем дело с той редкой ситуацией, когда российское законодательство может смело выступить в качестве образца гуманизма, либерализма и разумности. Согласно ст. 11 Закона РФ от 25.10.1991 «О языках народов Российской Федерации»²⁸⁵ языком работы в федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов РФ и органах местного самоуправления является государственный язык Российской Федерации (т. е. русский); в органах государственной власти, органах местного самоуправления, государственных учреждениях республик наряду с государственным языком РФ могут употребляться государственные языки республик. При этом в ст. 15 названного закона закреплено следующее важное

²⁸⁴ Паужайте-Кулвинскене Ю. Каталог прав в административных процедурах в свете конституционного права и судебной практики Конституционного суда в Литве // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 550–551.

²⁸⁵ О языках народов Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 25.10.1991 № 1807-1 (ред. от 31.07.2020) // Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1991. – № 50. – Ст. 1740.

правило: граждане РФ вправе обращаться в государственные органы, организации, на предприятия и в учреждения РФ с предложениями, заявлениями, жалобами на государственном языке РФ, родном языке или на любом другом языке народов РФ, которым они владеют; ответы на такие обращения даются на языке обращения и лишь в случае невозможности дать ответ на языке обращения используется государственный язык Российской Федерации.

1.4. Принцип беспристрастности.

Традиционно таковой подразумевает недопустимость наличия у властного участника процедуры какого-либо фактического или юридического интереса в конкретном варианте разрешения дела. Отсюда – классические запреты на наличие родства (свойства), совмещение различных процессуальных ролей и т. д. При возникновении подобной ситуации должностное лицо обязано заявить самоотвод; иные основные участники процедуры наделяются правом отвода. Подобные нормы весьма распространены в законах об административных процедурах; в качестве типичных можно назвать §§ 20, 21 ЗАП ФРГ 1976 года²⁸⁶.

Данный принцип хорошо знаком российскому законодательству об административном судопроизводстве (ст. ст. 31–36 КАС РФ), а также административно-деликтному процессу (ст. ст. 29.2, 29.3 КоАП РФ). Однако в системе административных процедур он «прорастает» исподволь, «изнутри». Речь идет в первую очередь о т. н. «конфликте интересов». Запрет на совершение каких-либо юридически значимых действий государственным служащим в ситуации, когда таковые могут принести ему неправомерную материальную или нематериальную выгоду, первоначально был закреплен в Федеральном законе от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе РФ» (далее – Закон о государственной гражданской службе)²⁸⁷, однако реально стал внедряться в управленческую практику не ранее 2008–2009 годов. В настоя-

²⁸⁶ Сборник законов об административных процедурах. М., 2016. С. 130–132.

²⁸⁷ СЗ РФ. – 2004. – № 31. – Ст. 3215.

щее время таковой распространяется не только на государственных и муниципальных служащих, но и, в соответствии с Федеральным законом от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»²⁸⁸, на работников иных организаций, реализующих публичные функции. Его нарушение, при отсутствии признаков состава преступления, влечет дисциплинарную ответственность в виде увольнения, а суды постепенно нарабатывают практику по этой категории дел²⁸⁹. К сожалению, до сих пор в России данный принцип не сформулирован в качестве общего правила для административных процедур.

1.5. Принцип гласности административных процедур.

Принцип открытости процесса наиболее полно реализован в юстиционном и юрисдикционном процессе. Действительно, в названных процедурах общим правилом является возможность присутствия любых третьих лиц, если это, конечно, не нарушает прав участников процесса и/или не противоречит законодательству, в том числе об охране информации. Положения ст. 11 КАС РФ и ст. 24.3 КоАП РФ в этом смысле вполне соответствуют международному стандарту. Однако в позитивных административных процедурах данная максима действует в аналогичном объеме разве что в формальных процедурах с общественными слушаниями. Для всех остальных случаев, особенно – в неформальных процедурах, право на участие в процедуре предусматривается лишь в отношении имеющих юридический интерес в рассмотрении дела лиц (и то в существенно сокращенном объеме). Повторим: российская модель административных процедур построена на «закрытости» стадии рассмотрения дела и принятия решения. Следовательно, безотносительно наличия или отсутствия юридического интереса граждане по большей части просто ставятся перед фактом принятого административного акта. Не только отдельные нормативные правовые акты, посвященные административным процедурам, но и

²⁸⁸ СЗ РФ. – 2008. – № 52 (часть I). – Ст. 6228.

²⁸⁹ См., например: Обзор практики применения судами в 2014–2016 годах законодательства Российской Федерации при рассмотрении споров, связанных с наложением дисциплинарных взысканий за несоблюдение требований законодательства о противодействии коррупции: утвержден Президиумом Верховного суда Российской Федерации 30.11.2016 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2017. – № 8.

информационное российское законодательство обходят этот важный вопрос стороной. В качестве примера можно привести Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления»²⁹⁰, в котором соответствующее право граждан понимается довольно специфично: речь идет о размещении определенной информации на сайтах ведомств, доступе граждан к заседаниям коллегиальных органов и т. п. Данные нормы не возлагают на исполнительные органы обязанности обеспечения присутствия участников процедуры на рассмотрении административных дел. Таким образом, действие названного принципа в отношении неформальных административных процедур в России в настоящее время парализовано.

1.6. Принцип координации процедур.

Таковой призван подчеркнуть и обеспечить единство и эффективность публичной администрации в рассмотрении дела. Например, согласно ст. 10 Закона Финляндской республики от 10.06.2003 № 434-435 «Об административной процедуре» (далее – ЗАП Финляндии 2003 года), «орган власти должен в рамках своей компетенции и в той степени, в которой это необходимо, содействовать другому органу власти по его запросу в исполнении административной обязанности и должен также иным образом стремиться содействовать сотрудничеству между органами власти»²⁹¹. Примечательно, что в некоторых законах об административных процедурах, помимо «классических» норм о координации деятельности административных органов на национальном уровне, стали появляться правила о взаимодействии с наднациональными структурами. Например, дополнительно к разделу 2 части I в ЗАП ФРГ 1976 года сравнительно недавно был введен раздел 3 «Европейское сотрудничество в области управления» (§§ 8a–8e). Общий смысл норм о взаимопомощи заключается

²⁹⁰ Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // СЗ РФ. – 2009. – № 7. – Ст. 776.

²⁹¹ Законодательство Финляндии об административном производстве и административных процедурах / Пер. и вступ. слово Р. О. Опалева. М.: Статут, 2019. С. 25.

в том, что при необходимости участия в процедуре каких-то иных органов (помимо непосредственно рассматривающего дело), таковое организуется самой публичной администрацией. Гражданин же освобождается от необходимости утомительного общения со множеством дискретно уполномоченных должностных лиц.

Данный принцип в целом знаком российскому административному юрисдикционному процессу (глава 29¹ КоАП РФ «Правовая помощь по делам об административных правонарушениях»), также административному судопроизводству (институт судебного запроса, закрепленный в том числе в ст. 63 КАС РФ). Однако законодательство, более или менее применимое к позитивным административным процедурам, не столь скоординированно и однозначно. Впрочем, было бы неверно отрицать определенные позитивные шаги. В качестве примера можно привести ст. 7¹ Закона о публичных услугах 2010 года, устанавливающую требования к межведомственному информационному взаимодействию при предоставлении государственных и муниципальных услуг, реализации чего призваны способствовать так называемые многофункциональные центры (МФЦ). Однако и здесь можно говорить лишь о зачаточном состоянии этого принципа, так как процесс подлинного «связывания» ведомств при реализации административных процедур пока сводится лишь к частному сотрудничеству, по поводу отдельных документов. Создание же комплексных административных процедур в российском праве «пробуксовывает».

2. Функциональные (аксиологические) принципы административных процедур.

2.1. Принцип запрета злоупотребления публичными правами и запрет сверхформализма.

В данном случае речь идет не о классическом правонарушении, но о более «тонкой» девиации. Субъект использует предоставленную законом правовую возможность, однако делает это недобросовестно²⁹². Общее последствие нарушения такого запрета – отказ лицу в удовлетворении предоставленных правовой нормой возможностей. Перечислим чисто «процедурные» варианты последствий, выработанные судебным процессуальным законодательством и практикой его применения:

- 1) отказ в удовлетворении требования;
- 2) переложение расходов на недобросовестное лицо;
- 3) отказ в приостановлении обжалуемого административного акта, если такое приостановление было единственной целью обжалования;
- 4) отказ инстанцией, рассматривающей жалобу, в принятии новых доказательств, если таковые намеренно не представлялись участником при рассмотрении дела первой инстанцией.

Конечно, в основном обозначенные варианты реагирования на злоупотребления правами со стороны участников административных процедур выработаны судами. Однако в отдельных зарубежных законах мы можем встретить непосредственно регулирующие соответствующие вопросы нормы. Так, согласно ст. 20 Закона Литовской республики от 17.06.1999 № VIII-1234 «О публичном администрировании» (далее – ЗАП Литвы 1999 года), «лицо обязано

²⁹² Категория добросовестности и злоупотребления правами наиболее разработана в российском гражданском праве. Полагаем, что основные положения гражданского законодательства, доктрины и судебной практики по данному вопросу вполне применимыми и к сфере публичного права. Так, согласно Определению Верховного суда РФ от 14.06.2016 № 52-КГ 16-4, «добросовестным поведением является поведение, ожидаемое от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации». Наоборот, «под злоупотреблением правом понимается поведение управомоченного лица по осуществлению принадлежащего ему права, сопряженное с нарушением установленных ... пределов осуществления... прав, осуществляемое с незаконной целью или незаконными средствами, нарушающее при этом права и законные интересы других лиц и причиняющее им вред или создающее для этого условия. Под злоупотреблением субъективным правом следует понимать любые негативные последствия, явившиеся прямым или косвенным результатом осуществления субъективного права» (СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=467962#09290681195042494> (дата обращения: 10.01.2018)).

честно использовать предоставленные ему права и не злоупотреблять ими. В случае, если лицо злоупотребляет предоставленными ему правами или совершает недобросовестные действия, решением руководителя субъекта публичного администрирования административная процедура может быть прекращена и об этом в течение трех рабочих дней со дня прекращения административной процедуры сообщается лицу»²⁹³. Освобождение административного органа от обязанности пересмотра решения по жалобе ввиду недобросовестного сокрытия лицом, подавшим жалобу, доказательств при первичном рассмотрении административного дела, закреплено в ст. 66 ЗАП Швейцарии 1968 года²⁹⁴. Наконец, довольно нетипичные нормы по данному вопросу предусмотрел австрийский законодатель. Согласно §§ 34, 35 Общего закона Австрийской республики 1991 года «Об административной процедуре» (далее – ЗАП Австрии 1991 года), на лиц, очевидно умышленно злоупотребляющих своими правами в процедуре (в том числе преднамеренно затягивающих рассмотрение дела путем представления неверных сведений, также представляющих документы, содержащие оскорбления), может быть наложен штраф в размере 726 евро²⁹⁵.

Добросовестность, так же как и законность – общеправовое требование, оно распространяется как на публичную администрацию, так и на невластных участников административных процедур. Здесь можно вспомнить ч. 3 ст. 17 Конституции РФ 1993 года, согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц.

Впрочем, степень связанности принципом добросовестности различных участников административных процедур во многом зависит от видов процедур и ролей указанных лиц. Если для уполномоченных органов, должностных лиц последний является универсальным и безусловным (иное было бы, по-

²⁹³ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 298.

²⁹⁴ Указ. соч. С. 409.

²⁹⁵ Указ. соч. С. 18.

мимо прочего, нарушением принципов законности и объективности), то имеющие юридический интерес в рассмотрении дела невластные участники юрисдикционных процедур фактически изъяты из его действия. Напомним: КоАП РФ не устанавливает ответственности ни лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, ни даже потерпевшего за, например, предоставление заведомо ложных сведений (в отличие от факультативных участников: свидетелей, переводчиков, специалистов, экспертов). Видимо, законодатель исходит из того, что сама природа публичного юрисдикционного процесса изначально подразумевает колоссальную диспропорцию фактических и правовых возможностей, принуждающую юрисдикционного субъекта «закрывать глаза» на недобросовестность правонарушителя (что, впрочем, не объясняет подобной снисходительности по отношению к потерпевшему). Административное судопроизводство предъявляет более строгие требования к добросовестности невластных участников процесса. В частности, судебная практика исходит из того, что совершение деяний по ч. 7 ст. 45 КАС РФ (где установлены некоторые формы злоупотребления процессуальными правами, в том числе заявление неосновательного административного иска, также противодействие правильному и своевременному рассмотрению и разрешению административного дела) может повлечь, помимо прочего, отказ в возмещении издержек административного истца.

А вот в российском законодательстве об административных процедурах этот принцип не является достаточно развитым. Впрочем, отдельные его аспекты все же можно выявить. Так, отказ в удовлетворении требования недобросовестного лица закреплен в ст. 11 Федерального закона от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (далее – Закон об обращениях граждан 2006 года)²⁹⁶: «Государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо при получении письменного обращения, в котором содержатся нецензурные либо оскорбительные выражения, угрозы жизни, здоровью и имуществу должностного лица, а также

²⁹⁶ СЗ РФ. – 2006. – № 19. – Ст. 2060.

членов его семьи, вправе оставить обращение без ответа по существу поставленных в нем вопросов и сообщить гражданину, направившему обращение, о недопустимости злоупотребления правом». Знакомы российскому процедурному законодательству и правила о переложении на недобросовестного участника процедуры расходов. В ч. 2 ст. 16 Закона об обращениях граждан 2006 года установлено: «В случае, если гражданин указал в обращении заведомо ложные сведения, расходы, понесенные в связи с рассмотрением обращения государственным органом, органом местного самоуправления или должностным лицом, могут быть взысканы с данного гражданина по решению суда». Схожая норма предусмотрена в ст. 10 Закона о защите прав юридических лиц 2008 года: «Орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля вправе обратиться в суд с иском о взыскании с гражданина, юридического лица, индивидуального предпринимателя расходов, понесенных органом ... если в заявлениях, обращениях были указаны заведомо ложные сведения». Самостоятельная попытка закрепления данного принципа предпринята в ст. 11 Закона о государственном контроле 2020 года, согласно которой, помимо запрета на использование контрольными (надзорными) органами и их должностными лицами полномочий в целях воспрепятствования законной деятельности контролируемых лиц, не допускается использование контролируемыми лицами установленных названным законом прав и гарантий в целях воспрепятствования осуществлению государственного контроля (надзора), муниципального контроля, а также запрещается злоупотребление гражданами и организациями правом на обращение в контрольные (надзорные) органы в целях направления обращений, содержащих заведомо недостоверную информацию о соблюдении контролируемыми лицами обязательных требований.

Частным случаем принципа запрета злоупотребления правом является запрет злоупотребления формальными требованиями (запрет сверхформализма). Если принцип запрета злоупотребления правами адресован всем участ-

никам процедуры, то запрет сверхформализма «связывает» именно публичную администрацию. Также отметим: в данном запрете мы видим отблеск одной из многочисленных граней концепции сервисной функции процесса и соответствующего ей примата материального права над процессуальным, а в более широком смысле можно говорить о «локальном» торжестве принципа справедливости над формальной законностью. Итак, данный принцип означает: административному органу, должностному лицу запрещается обременять граждан (организаций) обязанностями, отказывать в предоставлении им какого-либо права лишь с целью удовлетворения формальных требований, в том числе внутриорганизационных правил, если административное дело может быть рассмотрено без их соблюдения (естественно, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом). У этого принципа есть множество чисто процедурных аспектов. Так, на этапе возбуждения процедуры не допускается отказ в принятии документов лишь в связи с явными и исправимыми ошибками в них. В случае подачи документов неуполномоченному лицу последнее, по общему правилу, должно самостоятельно перенаправить его в компетентный орган (а не возвращать заявителю). Недопустим отказ в принятии документов, рассмотрении дела лишь по причине легкоустраняемых ошибок. Наконец, главный вывод из этого принципа заключается в том, что отказ в удовлетворении заявления (как вариант – принятие иного неблагоприятного акта) недопустимо ввиду только формальных нарушений административной процедуры.

К сожалению, этот принцип с большим трудом внедряется в практику российского публичного управления, особенно в сфере контроля и надзора. Так, нередко контрольные органы отказывают в выдаче необходимого разрешительного документа (например, аккредитации) ввиду самых малозначительных нарушений. В то время как с точки зрения названного принципа они должны были бы проигнорировать формальные недостатки; в случае же когда последние имеют существенное значение – оказать содействие невластным участникам в их исправлении. Впрочем, можно отметить и некоторые пози-

тивные сдвиги в отечественном законодательстве по данному вопросу. Напомним: ст. 11 Закона о государственном контроле провозглашает недопустимость использования контрольными (надзорными) органами и их должностными лицами полномочий в целях воспрепятствования законной деятельности контролируемых лиц, в том числе – необоснованного увеличения сроков осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля. Согласно же ст. 7 Закона о публичных услугах 2010 года, предоставляющие такие услуги государственные и муниципальные органы не вправе требовать от заявителя:

1) представления документов и информации или осуществления действий, представление или осуществление которых не предусмотрено нормативными правовыми актами, регулирующими отношения, возникающие в связи с предоставлением государственных и муниципальных услуг;

2) представления документов и информации, которые находятся в соответствии с законодательством в распоряжении органов и организаций, предоставляющих публичные услуги;

3) осуществления действий, в том числе согласований, необходимых для получения государственных и муниципальных услуг и связанных с обращением в иные государственные органы, органы местного самоуправления, организации (если иное прямо не предусмотрено законом).

2.2. Принцип единообразного применения права.

Данный принцип проистекает из принципа законности, запрета злоупотребления полномочиями, а также из принципа правовой стабильности. Суть его сводится к тому, что должностные лица обязаны проявлять равный подход к одинаковым фактическим обстоятельствам и индивидуальный подход к существенно различным обстоятельствам. Более того, складывающаяся в государственных органах практика должна носить стабильный характер, отклонения от наработанных алгоритмов должны быть обоснованными.

Достаточно подробно суть этого требования отражена в ст. 8 ЗАП Киргизии 2015 года:

«(1) Административные органы обязаны проявлять:

1. равный подход к одинаковым фактическим обстоятельствам, если отсутствует какое-либо основание для их различения;
2. индивидуальный подход к существенно различным фактическим обстоятельствам.

(2) Если административный орган осуществил свое дискреционное полномочие определенным образом, то в дальнейшем он обязан осуществлять свои дискреционные полномочия таким же образом.

(3) Административный орган вправе отказаться от практики, указанной в частях 1 и 2 настоящей статьи, только вследствие возникновения существенных обстоятельств, имеющих отношение к предмету дела»²⁹⁷.

К сожалению, все рассмотренные выше замечания по проблемам внедрения в российское публичное право более общего принципа охраны доверия вполне применимы и к данному принципу.

2.3. Презумпция достоверности.

Указанное правило проистекает из более общей презумпции добросовестности невластных участников административных процедур. Ее значение заключается в том, что представленные участниками процедуры документы, иные сведения и материалы считаются достоверными до тех пор, пока административный орган, должностное лицо не установят иное. При наличии же обоснованных сомнений в подлинности представленных документов административный орган, должностное лицо обязаны самостоятельно и за свой счет проверять подлинность последних. С другой стороны, данная презумпция дополняется правилами об ответственности недобросовестных лиц за предоставление заведомо ложных документов (сведений, материалов).

2.4. Тесно связан с презумпцией достоверности принцип толкования права в пользу заинтересованных невластных лиц.

²⁹⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 268–269.

В соответствии с данным принципом любые сомнения, противоречия и неясности нормативных правовых актов, возникающие в ходе административной процедуры, толкуются в пользу заинтересованных лиц, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом. Данное правило, особенно важное в случае пробелов и коллизий в законодательстве²⁹⁸, нашло свое закрепление в российском налоговом праве. Согласно ч. 7 ст. 3 Налогового кодекса Российской Федерации (части первой) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 01.04.2020)²⁹⁹, все неустранимые сомнения, противоречия и неясности актов законодательства о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщика (плательщика сборов). Примечательно, что данный принцип реально отражен в российской судебной практике, в частности, в спорах по определению налогооблагаемой базы при исчислении НДФЛ³⁰⁰.

2.5. Принцип охвата большим меньшего (принцип содержательного поглощения).

Как представляется, данное правило сравнительно локально, является частным случаем принципа запрета сверхформализма (и, отчасти, презумпции достоверности). В соответствии с ним административный орган, должностное лицо не вправе требовать от участников административной процедуры совершения действий, которые уже были совершены ими в рамках других действий. Если документы (сведения), представленные административному органу (должностному лицу), подтверждают содержание других необходимых документов (сведений), последние не могут быть дополнительно истребованы. Наконец, если представленное административным органом (должностным лицом) разрешение содержательно включает в себя также другие разрешения, последние предполагаются предоставленными. Ярким примером действия

²⁹⁸ Хамедов И. А., Хван Л. Б., Цай И. М. Административное право Республики Узбекистан. Общая часть: учебник; Ун-т мировой экономики и дипломатии, Ташк. гос. юрид. ин-т. Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR, 2012. С. 422 (автор параграфа И. М. Цай).

²⁹⁹ СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.

³⁰⁰ По данному вопросу см., например: Цинделиани И. А. Налоговые споры. Особенности рассмотрения в судах общей юрисдикции: науч.-практ. пособие; Российский государственный ун-т правосудия. М.: Проспект, 2017. 527 с.

данного принципа в германском законодательстве может служить постановление об утверждении плана. Согласно § 75 ЗАП ФРГ 1976 года, такое является итоговым административным актом, комплексно регулирующим все вопросы, связанные с реализацией проекта. Следовательно, дополнительные разрешения (лицензии, согласования, одобрения и т. п.) не нужны. В российском административном праве данный принцип постепенно внедряется. Здесь можно вспомнить «комплексные экологические разрешения», закрепление которых в свое время позволило объединить в рамках одной процедуры несколько различных согласований³⁰¹. Однако в целом институт «комплексных» административных процедур и административных актов, объединяющих «мелкие» составляющие в более крупные, в российском административном праве, к сожалению, не развит.

В заключение данного параграфа можно сделать следующие выводы.

1. Специальные принципы административных процедур – особая подгруппа (динамических регулятивных) принципов, для которой характерны следующие черты: непосредственное действие, конкретная результативность; универсальность (для управленческих отношений по взаимодействию публичной администрации с населением); открытый характер системы; иерархичность.

2. В рамках совокупности принципов административных процедур можно выделить два основных подмножества: «организационные» (определяющие модель процедуры и логику действий публичной администрации *causa sui*) и «функционально-аксиологические» (задающие аксиологическую направленность в деятельности публичной администрации, благодаря чему административная процедура становится сложным правоотношением, в котором все стороны обладают по отношению друг к другу не только процедурными правами, но и обязанностями).

3. К организационным принципам административных процедур предлагаем относить: принцип экономичности, принцип активной роли публичной

³⁰¹ См. ст. 31¹ Федерального закона от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – Ст. 133. – № 2.

администрации («следственный», «инквизиционный» принцип) и принцип материальной истины, принцип языка административной процедуры, принцип беспристрастности, принцип гласности, принцип координации процедур.

4. Функционально-аксиологическими принципами определены: принцип запрета злоупотребления публичными правами и запрет сверхформализма, принцип единообразного применения права, презумпция достоверности, принцип толкования права в пользу невластных лиц; принцип охвата меньшего большим.

5. Выявлен важный пробел российского административного права: если организационные принципы в целом восприняты отечественным публичным законодательством, то функционально-аксиологические отражены лишь частично. Следовательно, дальнейшее развитие административных процедур в российской правовой системе должно быть связано в том числе с развитием последней группы принципов.

§4. Процедурные доктрины «естественной справедливости» и «хорошего управления»³⁰²

Понять логику развития феномена административных процедур и их принципов невозможно без хотя бы краткого анализа основных процедурных теорий.

³⁰² Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 158–175; *Его же*. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование // Актуальные вопросы публичного права. 2015. № 4 (34). С. 22–35; *Его же*. Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2 (29). С. 140–141; *Его же*. Процедурные доктрины «естественной справедливости» и «хорошего управления» // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Междунар. науч.-практ. конф. (Кутафинские чтения): мат. конф.: в 3 ч. Ч. 1. М.: РГ-Пресс, 2019. С. 123–132; Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старилова; Воронежский государственный университет. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 214–215 (автор главы К. В. Давыдов).

Исторически пальма первенства в разработке процессуальных принципов принадлежит англосаксонской правовой системе, в рамках которой можно выделить две основные концепции: британскую «natural justice» и американскую «due process».

Термин «natural justice» полисемичен, на русский язык его можно перевести и как «естественная справедливость», и как «естественное правосудие». В британской литературе иногда подчеркивается связь «естественной справедливости» с естественно-правовыми теориями (как антитезой позитивизму) с их акцентом на неотчуждаемых правовых возможностях, проистекающих из самой природы человека, а не прихоти государства, также соответствующих содержательным требованиям к таким правовым предписаниям. Впрочем, несмотря на апелляцию к чуть ли не древнегреческим философским концепциям, реальное возникновение «естественной справедливости» относится к XVII веку. Д. Алдер связывает начало ее формирования с делом доктора Бонхэма (Dr. Vonham's Case) 1610 года, провозгласившего право любого лица, чьи права были затронуты официальным решением, на рассмотрение его дела беспристрастным судом³⁰³. Думается, можно выделить следующие основные черты британского подхода:

1) известное британское недоверие к законодательству обуславливает ориентацию не на правовую норму, но на менее формализованные источники (судебные решения, обычаи, а также правовые принципы); даже имеющиеся правовые предписания, как правило, подвергаются существенной корректировке со ссылкой на «правила естественной справедливости»³⁰⁴;

³⁰³ Alder J. Op. cit. P. 388.

Впрочем, другой исследователь – М. Кюннек (M. Kunnecke) – в качестве первого прецедента приводит дело Бэгга (Bagg's Case) 1615 года, где лицо было лишено дома без извещения и предоставления возможности высказать свою позицию (Kunnecke M. Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison. – Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2007. P. 138).

³⁰⁴ «...the fact that the legislation contains some provisions “commensurate with some of the rules of natural justice” does not necessarily exclude or displace a wider application of those rules in a particular context: see Annetts v. McCann (1990); Valley Watch Inc v. Minister for Planning (1994)» (Essential Administrative Law. 2nd edition, prof. D. Barker (ed.). Sydney, London, 2001. P. 41).

2) ярко выраженный процессуальный характер содержания «естественной справедливости», из чего следует:

2.1) с одной стороны, правозащитная ее ориентация,

2.2) а с другой стороны, связанность преимущественно с судебной деятельностью. Симптоматично, что, как отмечается в британской литературе, в последние годы многие британские юристы понятию «естественная справедливость» все больше предпочитают определение «процедурная справедливость (честность)» («procedural fairness») ³⁰⁵;

3) наконец, думается, было бы преувеличением утверждение о том, что в рамках «процедурной справедливости» разработана единая и стройная система процессуальных (процедурных) принципов.

Примечательно, что требование «честности» (беспристрастности) носит слабо формализованный и не исключительно процессуальный характер. Оно используется в различных ситуациях с различной смысловой нагрузкой. Речь идет не только об отстранении от рассмотрения дела должностных лиц, состоящих в родстве с участниками или иным образом заинтересованных в рассмотрении дела, но и в содержательной оценке тех или иных юридических действий (например, было ли «честно» отстранить от участия в конкурсе на выдачу лицензии конкретного соискателя) ³⁰⁶. При этом в качестве «сердцевины» названной концепции называют два основных принципа: право быть выслушанным и право на рассмотрение дела беспристрастным уполномоченным лицом (органом). Остановимся на первой процедурной гарантии в британском ее понимании.

Реальный объем и значение правила о заслушивании меняется с той или иной исторической эпохой. Так, в течение всего XIX столетия его значение постепенно снижалось, а в период II Мировой войны, по понятным причинам, действие было еще более сокращено. А вот «ренессанс» процедурной справедливости связывается с делом «Ридж против Балдуин» (Ridge v. Baldwin) 1964

³⁰⁵ Essential Administrative Law. P. 26.

³⁰⁶ Подробнее по данному вопросу см.: Kunnecke M. Op. cit. P. 143–144.

года, положившего, помимо прочего, начало распространению процедурных гарантий, ранее реализовывавшихся исключительно судом, также и на деятельность несудебных органов публичной администрации³⁰⁷. Конечно, право на слушание не является абсолютным, оно не распространяется на следующие случаи:

- 1) ситуации, связанные с национальной безопасностью (*CCSU v. Minister for the Civil Service* (1985));
- 2) необходимость незамедлительных действий (*R. v. Secretary of State for Transport ex parte Pegasus Holdings Ltd* (1988));
- 3) когда дело затрагивает большое число людей и слушание невозможно; с другой стороны, ситуации, когда решения властей (например, по закрытию дома престарелых) напрямую влияют на интересы людей, допустимо право на коллективные консультации, пусть таковые и не будут являться слушанием по индивидуальному делу (*R. v. Devon County Council ex parte Baker* (1995))³⁰⁸;
- 4) когда это прямо предусмотрено законом;
- 5) когда законодательством установлены лишь конкретные основания слушания, носящие исчерпывающий характер;
- 6) слушания не нужны в отношении предварительных решений;
- 7) когда нарушение «процедурной справедливости» не повлияет на содержательную верность решения, а также некоторые иные случаи³⁰⁹.

Наконец, в рамках «естественной справедливости» с большим трудом пробивает себе дорогу такое общепризнанное на европейском континенте процедурное требование (принцип), как обязанность мотивировки решения. В

³⁰⁷ Сотрудник полиции г. Брайтон был уволен местными полицейскими властями заочно (без заслушивания). У властей были полномочия по увольнению по причине несоответствия установленным требованиям. Палата Лордов постановила, что уволенный имел право на слушания своего дела административным органом по ряду причин (увольнение не с обычной работы, а связанной с реализацией публичных функций; полномочие по увольнению не является полностью дискреционным, но должно быть связано с определенными основаниями, указанными в законе).

³⁰⁸ Alder J. Op. cit. P. 390.

³⁰⁹ Kunnecke M. Op. cit. P. 142.

британском праве последнее до сих пор не приобрело универсального характера. Данное положение вещей активно обсуждается и критикуется в британской научной литературе. По замечанию М. Кюннек, со времени принятия в 1968 году решения по делу «Пэдфилд против Министра сельского хозяйства, рыболовства и продовольствия» (*Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food*), суды постепенно развивают действие данного принципа, а количество дел, в которых суды признавали отсутствие мотивировки «нечестным», «неправильным» (*unfair*), растет³¹⁰. При этом, как отмечает Г. Пюндер (H. Pünder), хотя нарушение принципов «естественной справедливости» и может служить основанием для отмены решения, но подобно американским и германским учениям о (мало)существенных процессуальных ошибках реальная отмена решения возможна лишь в случаях, когда процессуальные нарушения повредили существу решения³¹¹.

Американская традиция «должного процесса» («*due process*») уходит корнями в V³¹² и XIV³¹³ поправки конституции США. В отличие от британской концепции «процедурной справедливости», американские принципы опираются также и на закон об административных процедурах 1946 года. Подобно

³¹⁰ Подробнее см.: Kunnecke, M. Op. cit. P. 144–146.

³¹¹ Punder H. Op. cit. P. 19.

Подробнее вопрос процедурных дефектов рассмотрен в § 4.2 данной работы.

³¹² Никто не должен привлекаться к ответственности за преступление, караемое смертью, или иное позорящее преступление иначе как по постановлению или обвинительному акту, вынесенному большим жюри, за исключением случаев возбуждения дел, касающихся состава сухопутных и морских сил либо милиции, когда последняя в связи с войной или угрожающей обществу опасностью находится на действительной службе; никто не должен дважды отвечать жизнью или телесной неприкосновенностью за одно и то же правонарушение; никто не должен принуждаться свидетельствовать против самого себя в уголовном деле; никто не должен лишаться жизни, свободы или имущества без законного судебного разбирательства; никакая частная собственность не должна отбираться для общественного пользования без справедливого вознаграждения (Конституции зарубежных государств: учеб. пособие / Сост. В. В. Маклаков. 3-е изд., перераб. и доп. М.: БЕК, 2002. С. 359–360).

³¹³ Все лица, родившиеся или натурализованные в Соединенных Штатах и подчиненные их юрисдикции, являются гражданами Соединенных Штатов и штата, в котором они проживают. Ни один штат не должен издавать или приводить в исполнение законы, ограничивающие привилегии или неприкосновенность граждан Соединенных Штатов; ни один штат не должен лишать кого-либо жизни, свободы или собственности без надлежащей правовой процедуры и не может отказать лицу в пределах своей юрисдикции в равной защите законов (Конституции зарубежных государств... С. 362).

британской модели, речь здесь идет во многом о правозащитном подходе³¹⁴, объем которого постоянно корректируется судебной практикой. Как пишет Г. Пюндер, право на слушание распространяется не на все случаи принятия актов, напрямую влияющих на права невластных субъектов, но лишь на некоторые неблагоприятные акты. При этом нет единого понимания «неблагоприятного» акта. Так, отказ в праве собственности квалифицируется таковым лишь в случаях, когда гражданам были предоставлены социальные привилегии и они были отменены или не пролонгированы³¹⁵. Мотивировка решений (согласно § 555 (e) ЗАП США 1946 года) должна иметь место лишь в случаях, когда письменный запрос заинтересованного лица отклонен; данное требование американское законодательство не распространяет на все иные виды административных актов. При этом правило о мотивировке решений, как правило, производно от права на слушание. Позиция американского законодателя исходит из того, что главная задача мотивировки – убедиться в том, что используемые в итоговом акте обстоятельства изучались в ходе слушания. Несмотря на то что практика американских судов постепенно расширяет процессуальные гарантии³¹⁶, американский подход, подобно британскому, в известной мере ограничивает сферу и объем процедурных гарантий, т. е. принципов административных процедур, избегая при этом сколько-нибудь исчерпывающей их регламентации.

Если англосаксонские правовые системы изначально базировались на судебных процедурах, постепенно экстраполируя судебные принципы на деятельность публичной администрации, то в странах ЕС последние десятилетия широкое распространение получила концепция «good administration» («хорошее управление», «надлежащее управление», «доброе администрирование»), сразу создававшаяся для сферы публичного управления. Как отмечает

³¹⁴ Ponce J. Op. cit. P. 576.

³¹⁵ При этом «лишение» будет более очевидным в ситуации, когда лицо уже получило благо, а затем решение было отменено. Наоборот, если лицо еще не получило выгоды, то лишение менее очевидно.

³¹⁶ Pünder H. Op. cit. P. 13–15.

Э. Шмидт-Ассманн, «доброе управление» – это набор общих процедурных стандартов, применимых как для деятельности наднациональной администрации ЕС, так и для национальных европейских правовых систем³¹⁷. Х. П. Неель (H. P. Nehel) одним из первых в европейской исследовательской литературе подчеркнул: принципы «доброго управления» – преимущественно процедурного характера; материально-правовое начало здесь вторично³¹⁸. Примечателен тезис Х. А. Гонзалеса (J. A. Gonzalez): процедурные гарантии «доброго управления», ставшие теперь столь органичными для европейских стран, есть результат «сплава» континентально-правовых доктрин и концепции «естественной справедливости». Более того, по утверждению указанного автора, акты наднациональных органов (Европейской комиссии, Европейского суда), создавшие правовую основу «надлежащего управления», зачастую принимались под давлением американского бизнеса и американского антимонопольного законодательства³¹⁹.

Вопрос природы и содержания концепции «доброго управления» носит дискуссионный характер. С одной стороны, можно говорить о праве граждан на «хорошее управление»³²⁰, с другой стороны – о своего рода интегральном принципе. Однако нам представляется более справедливой позиция, согласно которой «доброе управление» рассматривается не как нечто синкретическое, но как система принципов, процедурных прав и гарантий³²¹. При этом отдельные европейские государства закрепили определенные процедурные принципы даже в текстах своих конституций. Весьма любопытен пример Италии:

³¹⁷ Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 62–63.

³¹⁸ Nehel H. P. *Principles of Administrative Procedure in EC Law*. Hart Publishing, Oxford. 1999. P. 15.

³¹⁹ Gonzalez J. A. The Evolution of Administrative Procedure Theory in “New Governance” Key Point // *Review of European Administrative Law*. 2013. Vol. 6. NR. 1. P. 82–84.

³²⁰ Как пишет Х. Понце, одним из первых дел Суда первой инстанции, в котором шла проверка (и одновременно – закрепление за гражданами) права на «доброе управление», можно считать дело Case T-54/99, *Max. Mobil Telekommunikation Service GmbH v. Commission* (2002) (подробнее см.: Ponce J. Op. cit. P. 585–586).

³²¹ См., например: *Principles of Good Administration in the Member States of the European Union*. P. 16 (Swedish Agency for Public Management, 2005. – 119 p. – URL: <http://www.statkon-toret.se/globalassets/publikationer/2000-2005-english/200504.pdf> (дата обращения: 15.06.2014)).

здесь законодатель в ст. 97 конституции 1947 года (т. е. задолго до зарождения панъевропейской теории «доброго управления») обязал исполнительные органы («агентства») к беспристрастности и «*buon andamento*». Как отмечает Х. Понце, последний термин итальянскими учеными расшифровывается именно как обязанность к «доброму управлению» («*buona amministrazione*»). Практика итальянского конституционного суда вкладывает в этот феномен различное содержание: и надлежащую организацию публичной администрации, и формирование процедур, необходимых для реализации соответствующих публичных функций, а также принятие верных решений путем собирания и предварительного анализа всей относящейся к делу информации³²². Можно найти и другие примеры попыток закрепления, по крайней мере, отдельных элементов «доброго управления» в текстах национальных конституций³²³.

Однако возникновение «*good administration*» как сравнительно целостной правовой конструкции нужно связывать не столько с отдельными и нескоординированными между собой экспериментами национальных законодателей, сколько с деятельностью европейских наднациональных органов. Во-первых, речь идет о нескольких основополагающих актах Совета Европы. Поистине, трудно переоценить значение резолюции Совета Европы от 28.09.1977 «О защите граждан в отношениях с актами административных властей»³²⁴. В этом акте справедливо подчеркивалась тенденция на возрастание роли публичной администрации, процедур принятия административных актов. Одно-

³²² Ponce J. Op. cit. P. 556.

³²³ Здесь можно вспомнить ст. 103 конституции Испании 1978 года, согласно которой публичная администрация должна действовать объективно и беспристрастно, в соответствии с принципами эффективности, экономичности, координации и запрете произвола (Конституции зарубежных государств... С. 194).

³²⁴ Resolution No. (77) 31 On the Protection of the Individual in Relation to Acts of Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977, at the 275th meeting of the Ministers' Deputies) // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев [Электронный ресурс]. URL: <http://www.refworld.org/docid/5a4caf0a4.html> (дата обращения: 10.08.2015).

временно делался логичный вывод: в такой ситуации необходимо усилить позиции граждан в отношениях с властями, а значит, укрепить их процедурные права и гарантии. Резолюция провозгласила следующие пять принципов:

- 1) право быть выслушанным;
- 2) право на доступ к информации;
- 3) право на правовую помощь и представительство;
- 4) обоснование административного акта (его мотивировка);
- 5) указание средств защиты (обжалование).

Как отмечается в исследовательской литературе, данная резолюция стала важным шагом к формированию правовых основ главных процедурных принципов, образующих «сердцевину» права на «доброе управление»³²⁵. Здесь же можно упомянуть Рекомендацию Совета Европы (принятую Комитетом Министров 11.03.1980) «О реализации дискреционных полномочий административными властями». Данная резолюция, наряду с прочими принципами, особое внимание уделила:

- 1) беспристрастности и объективности;
- 2) равенству и запрету дискриминации;
- 3) поддержанию равновесия между законными целями и ограничениями прав и свобод граждан;
- 4) принятию решения в разумные сроки³²⁶.

Следующим шагом в юридизации «доброго управления» следует признать Хартию основных прав Европейского Союза (the Charter of Fundamental Rights of the European Union) 2000 года, закрепившую в ст. 41 положения о праве на «доброе управление»³²⁷. Однако хотя ст. 41 Хартии и рассматривается

³²⁵ Principles of Good Administration ... P. 11.

³²⁶ Recommendation No. R (80) 2 of the Committee of Ministers Concerning the Exercise of Discretionary Powers by Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 11 March 1980 at the 316th meeting of the Ministers' Deputies) // Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f22ae (дата обращения: 10.08.2015).

³²⁷ Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000/c 364/01) // Официальный сайт Европейского парламента [Электронный ресурс]. URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (дата обращения: 10.08.2015).

(кстати, вполне заслуженно) в качестве главной «опоры» принципов «доброго управления», логическим продолжением и одновременно – «коронай» всех вышеназванных резолюций, у этой процедурной концепции есть еще один «столп» – «Кодекс хорошего управленческого поведения» (Code of Good Administrative Behaviour)³²⁸. Европейский Омбудсман в свое время предпринял таким образом попытку противодействия антитезе «good administration» – «плохому управлению» («maladministration»). Возникновение данного документа (одобренного, кстати, в 2001 году Европейским парламентом) объясняется необходимостью разъяснения слишком общих предписаний ст. 41 Хартии. При этом, как подчеркивается и в научной литературе³²⁹, и даже в преамбуле самого «кодекса», речь вовсе не идет о каких-то конкретизированных «классических» обязывающих правовых нормах. Наоборот, даже сам термин «кодекс» используется с известной долей условности; это свод рекомендаций, неких «горизонтальных принципов»; «мягкое право» (soft law) административных процедур ЕС. Таким образом, и ст. 41 Хартии, и Кодекс доброго управления отнюдь не являются традиционными юридическими источниками³³⁰. Что, думается, вполне логично, принимая во внимание саму природу правовых принципов – этой изменчивой, трудноуловимой и «нематериальной» «души» писаного права. Неудивительно, что огромную роль в разработке принципов «доброго управления» играет судебная практика³³¹.

Итак, какие же принципы составляют «ткань» «надлежащего управления»? Точный ответ на этот вопрос дать затруднительно, если вообще возможно. Различные исследования, будто соревнуясь, приводят все возрастаю-

³²⁸ Code of Good Administrative Behaviour (Adopted by the European Ombudsman on 1 March 2002) // Официальный сайт Европейского уполномоченного по правам человека [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/code.faces#/page/1> (дата обращения: 10.07.2015).

³²⁹ Principles of Good Administration ... P. 91–92.

³³⁰ С этим тезисом солидаризируются и практики, и ученые-исследователи; см., например: Principles of Good Administration ... P. 15; Schmidt-Assmann E. Op. cit. P. 64–65.

³³¹ См., например: Punder H. Op. cit. P. 23.

щие множества; в некоторых аналитических документах можно встретить упоминания о 26 или даже 44 принципах³³². В качестве «традиционных» и наиболее распространенных перечислим следующие «принципы», требования, права и гарантии:

- 1) рассмотрение дела честно и беспристрастно в разумные сроки (ч. 1 ст. 41 Хартии; ст. 8 Кодекса доброго управления);
- 2) право быть выслушанным перед принятием акта, могущего повлечь неблагоприятные последствия для лица (ч. 2 ст. 41 Хартии; ст. 16 Кодекса);
- 3) право доступа к делу, в случае если применяемая мера может повлиять на правовой статус лица (ч. 2 ст. 41 Хартии);
- 4) обязанность мотивировать в письменном виде принимаемые решения (ч. 2 ст. 41 Хартии, ст. 18 Кодекса);
- 5) право на доступ к документам (ст. 42 Хартии);
- 6) законность (ст. 4 Кодекса);
- 7) запрет дискриминации (ст. 5 Кодекса);
- 8) принцип пропорциональности (ст. 6 Кодекса);
- 9) «обязанность сервизоориентированности» (ст. 12 Кодекса);
- 10) запрет злоупотребления правом (ст. 14 Кодекса);
- 11) обязанность указывать средства правовой защиты лицам, имеющим право на обжалование (ст. 19 Кодекса);
- 12) обязанность уведомлять лиц о принимаемом решении (ст. 20 Кодекса);
- 13) обязанность документирования, учета, протоколирования процедур (ст. 23, 24 Кодекса).

Нетрудно заметить разнопорядковый характер составляющих элементов концепции «доброго управления»: здесь мы видим и общие принципы административного права, и отдельные принципы административных процедур, а также частные права (гарантии) невластных участников процедуры. Однако

³³² Principles of Good Administration ... P. 12.

каждая позиция играет свою роль, обогащая систему. Среди всего этого многообразия, по аналогии с англосаксонскими доктринами, можно выделить два основных принципа: право быть выслушанным и обязанность мотивировать административные акты.

Право быть выслушанным, как уже отмечалось, зарождалось в различных правовых системах с неодинаковой скоростью, его объем меняется (как и система исключений из его действия); способы легализации (закрепления) этого принципа также различны. Нельзя не согласиться с Э. Шмидтом-Ассманном, подчеркивавшим, что «сегодня в равной мере признано, что демократический принцип, закрепленный в конституциях, тоже влияет на оформление административной процедуры. Соответствующим типичным обозначением является «партиципация». Вместе с тем взаимосвязи здесь не настолько однозначны, как в случае основных прав и принципа верховенства закона». Далее автор поясняет: объем партиципации зависит от оценки парламентской легитимации. Следовательно, если, например, в США таковая полагается недостаточной, то их законодатель делает упор на различные формы участия населения в принятии решений (в том числе посредством публичных слушаний). Наоборот, германская концепция, несмотря на уважительное отношение к принципу демократии, исходит из достаточности парламентской легитимации (которая, напомним, характеризуется также довольно жесткими ограничениями подзаконного регулирования «существенных отношений»). Следовательно, масштаб партиципации здесь иной³³³.

Думается, этот вывод вполне применим ко многим развитым правовым системам континентальной Европы, постепенно, довольно осторожно и вместе с тем – неуклонно внедряющим право отстаивания своей позиции в административном деле в рамках внесудебной процедуры. Так, во Франции, по за-

³³³ См.: Шмидт-Ассманн Э. Кодификация законодательства об административных процедурах: традиции и модели // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 341–343.

мечанию Д. Капитана, первые решения Государственного совета, формализующие соответствующие гарантии, начали появляться с 1945 года, статус конституционных им придал Конституционный совет Франции в 1990 году (решение по делу о законе о финансах 1990 года), параллельно предпринимались усилия по их включению в тексты отдельных нормативных правовых актов³³⁴. Повторим: объем данного процедурного требования (права, принципа) зависит как от процедурной «философии» правовой системы, так и от типа процедурных правоотношений: свое максимальное развитие оно получает в формальных процедурах. Но даже для неформальных процедур непременно устанавливается некий минимальный стандарт. Естественно, что действие данного принципа в континентальных европейских правовых системах, как и в системе общего права, не абсолютно. Так, ч. 2,3 § 28 ЗАП ФРГ 1976 года предусматривает, что в слушании может быть отказано, если:

- 1) возникает необходимость немедленно принять решение из-за риска затягивания процедуры либо исходя из интересов общества;
- 2) проведение заслушивания могло бы поставить под вопрос соблюдение разумного срока, установленного для принятия решения;
- 3) фактические сведения, которые участник процедуры привел в ходатайстве или объяснении, очевидно приводят к принятию благоприятного для такого лица административного акта;
- 4) административный орган намерен издать общее распоряжение либо идентичные административные акты в большом количестве или издать административные акты с помощью автоматических средств;
- 5) должны быть приняты меры по исполнению в административной процедуре;
- 6) заслушивание не проводится, если этому противостоит необходимость соблюдения интересов общества³³⁵.

³³⁴ См.: Капитан Д. Указ. соч. С. 222–223.

³³⁵ Сборник законов об административных процедурах. С. 136–137.

Нетрудно заметить, что нередко зарубежные законодатели предусматривают для публичной администрации по данному вопросу широкое усмотрение.

Обязанность субъекта администрации *обосновывать административный акт*, по справедливому замечанию Х. Маурера (H. Maurer), преследует следующие цели. Во-первых и в-главных, она принуждает администрацию внимательнее анализировать свою собственную позицию и бережнее относиться к законодательству и фактическим обстоятельствам дела. Во-вторых, она предоставляет гражданам возможность лучше ознакомиться с актом и принять решение – оспаривать его или нет. Наконец, в-третьих, дача мотивов облегчает работу апелляционных административных и судебных органов³³⁶. Требование обоснования само по себе довольно абстрактно. Поэтому, думается, можно приветствовать попытки отдельных законодателей конкретизировать предписания по поводу того, что собственно считать мотивировкой. В качестве удачного примера можно привести ч. 2,3 ст. 61 ЗАП Азербайджана 2005 года: «При обосновании должны отмечаться фактические и юридические обстоятельства дела, доказательства, подтверждающие либо отвергающие данные обстоятельства, а также законы и иные нормативно-правовые акты, на которые делались ссылки при принятии административного акта. В случае принятия административного акта в рамках дискреционных полномочий, административный орган должен точно и ясно обосновать свои соображения»³³⁷. Однако, как и любой иной процедурный принцип, требование обоснования акта имеет свои пределы. Так, согласно ч. 2 § 39 ЗАП ФРГ 1976 года, обоснование не требуется, если:

- 1) административный орган удовлетворяет ходатайство либо следует волеизъявлению, и административный акт не затрагивает права третьих лиц;
- 2) лицу, которому предназначен административный акт либо интересы которого он затрагивает, уже известно мнение административного органа о фактических и юридических обстоятельствах дел, и это мнение известно ему без основания;

³³⁶ Цит. по: Kunnecke M. Op. cit. P. 149–150.

³³⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 31.

3) административный орган издает идентичные административные акты в большом количестве либо издает административные акты с помощью технических средств и представлять обоснование в каждом отдельном случае не требуется;

4) это предусмотрено правовой нормой;

5) общее распоряжение объявлено публично³³⁸.

Нетрудно заметить: как и в британской практике, континентальная европейская традиция во многом исходит из производности принципа обоснования акта от права быть выслушанным. При этом можно, как представляется, найти еще одну параллель: есть тесная генетическая связь между обязанностью обоснования акта и возможностью его обжалования. Если административный акт не может быть оспорен (например, промежуточный акт, не влияющий на дальнейшее течение процедуры), то и обосновывать его не нужно. Наоборот, акт, разрешающий дело по существу или препятствующий его дальнейшему рассмотрению (отказ в принятии заявления, прекращение производства по делу, отказ в передаче дела компетентному лицу и т. п.), по общему правилу, должен быть обоснован.

Итак, «надлежащее управление» – это набор в первую очередь процедурных требований, неоднородных и не всегда однородных. С одной стороны, их объем очень разнится: от сравнительно «крупных», богатых по содержанию (вроде права на слушание) до дискретных, «мелких» (например, обязанность ведения протокола в рамках административного дела). С другой стороны, степень их формализуемости также неодинакова. От сравнительно юридизируемых (требование по предоставлению сведений и документов участникам процедуры) до положений, лишенных, как представляется, юридического содержания (например, «сервисоориентированность»). Правовая основа «добротного управления» зародилась на наднациональном уровне, но конкретно-юридическое их наполнение оформляется судебными решениями и национальными законодателями.

³³⁸ Указ. соч. С. 146.

Насколько эти процедурные концепции актуальны для российского административного права? Думается, можно согласиться с утверждением о том, что существующее российское конституционное законодательство в целом достаточно полно закрепляет основные фундаментальные предпосылки «надлежащего управления» (принцип правового государства, принцип верховенства Конституции, принцип законности, принцип народовластия и демократической государственности, право на свободный поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, право на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления, право на возмещение государством причиненного незаконными действиями или бездействием органов государственной власти, их должностных лиц вреда, право на судебную защиту)³³⁹.

В настоящее время в российском административном законодательстве именно судебные и, как это ни парадоксально, охранительные процедуры ближе всего к стандартам «доброго управления». В соответствии с КАС РФ и КоАП РФ у участников судебного процесса, а также производства по делам об административных правонарушениях есть право быть выслушанным, на извещение, на доступ к материалам дела, на обоснованное решение и т. д. Позитивные процедуры в данном вопросе существенно уступают юрисдикционным. Например, требование об обосновании закрепляется, как правило, в отношении неблагоприятных (обременительных для адресата) неюрисдикционных административных актов. В основном речь идет о случаях, когда административные органы, должностные лица отказывают заявителям в удовлетворении их требований³⁴⁰. Примечательно, что если федеральный законодатель постепенно внедряет требование обоснования административного акта хотя бы

³³⁹ См.: Гриценко Е. Европейская доктрина надлежащего публичного управления и перспективы ее восприятия в российском праве // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 2 (93). С. 118 и далее.

³⁴⁰ См., например: ст. 29 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «О государственной регистрации недвижимости» (СЗ РФ. – 2015. – № 29 (часть I). – Ст. 4344); ст. 5 Федерального закона от 29.12.2006 № 256-ФЗ (ред. от 13.07.2020) «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (СЗ РФ. – 2007. –

по отношению к негативным актам, то законодательство субъектов РФ, муниципалитетов, а также правоприменители зачастую еще менее склонны признавать за гражданами соответствующее процедурное право. Приведем в качестве примера следующее дело. Постановлением мэрии г. Новосибирска от 7.10.2010 № 3671 был утвержден Порядок подготовки правовых актов мэрии г. Новосибирска о предоставлении земельных участков для строительства на территории г. Новосибирска³⁴¹. Однако данный акт не устанавливал обязанности мэрии обосновывать отказ в предоставлении земельного участка. Прокурор обратился в суд первой инстанции с требованием закрепить такую обязанность. Однако суды первой и второй инстанций отказали в удовлетворении требования прокурора ввиду следующих аргументов. Во-первых, российское процессуальное законодательство не предоставляет судам полномочий обязывать государственные и муниципальные органы вносить изменения в нормативные правовые акты. Впрочем, соответствующие положения можно было признать противоречащими законодательству (например, о противодействии коррупции, на чем настаивала прокуратура). Однако здесь суды высказали следующие суждения: обязанность мотивировки каждого акта является излишней, так как в оспариваемом нормативном правовом акте установлен исчерпывающий перечень оснований отказа (на наш взгляд, это очень слабый аргумент, принимая во внимание хотя бы абстрактность таких оснований, как, например, «несоответствие предполагаемого места размещения объекта гра-

№ 1 (часть I). – Ст. 19); ст. 14 Федерального закона от 4.05.2011 № 99-ФЗ ред. от 31.07.2020) «О лицензировании отдельных видов деятельности» (СЗ РФ. – 2011. – № 19. – Ст. 2716).

Примечательно, что необходимость обоснования дискреционных актов отмечалась еще в советской юридической науке (см., например: Корнев А. П. Нормы административного права и их применение. М.: Юрид. лит., 1978. С. 79).

³⁴¹ Порядок подготовки правовых актов мэрии г. Новосибирска о предоставлении земельных участков для строительства на территории г. Новосибирска: утвержден Постановлением мэрии г. Новосибирска от 27.10.2010 № 3671 (утратил силу) // СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/7193576/> (дата обращения: 15.03.2017).

достроительным и иным условиям использования территории»). Наконец, откровенно саркастическим выглядит совет кассационной инстанции³⁴² требовать для ознакомления протоколы заседаний комиссий со ссылкой на ст. 29 Конституции РФ 1993 года и Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и защите информации», а также Федеральный закон «О порядке рассмотрения обращений граждан РФ» (хотя бы потому, что нет гарантий недвусмысленного формулирования в этих протоколах итоговой позиции со всей необходимой аргументацией, не говоря уже о том, что таких протоколов может банально не быть в наличии).

Очевидно, что подобные разнонаправленные позиции федерального, регионального и местного нормотворчества, а также судов различных инстанций необходимо унифицировать посредством закрепления на федеральном уровне в общем законодательстве по вопросам административных процедур всех основных рассмотренных выше процедурных гарантий и требований.

В заключение данного параграфа можно сделать следующие частные выводы.

1. В качестве основных процедурных теорий необходимо выделить британскую доктрину «естественной справедливости» (natural justice), американскую теорию «должного процесса» (due process) и континентально-европейскую концепцию «хорошего управления» (good administration). Наиболее органичным для рецепции российским публичным правом представляется последний подход, в том числе по причине его изначальной ориентации не на судебный процесс (как это имело место с «естественной справедливостью» и «должным процессом»), но на административные процедуры. Теория «хорошего управления» синтезирует как универсальные принципы административного права (законности, запрета дискриминации, пропорциональности), специальные

³⁴² См.: Кассационное Определение Новосибирского областного суда от 15.03.2012 по делу №33-1990/2012 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOSB&n=32174#09473921125534295> (дата обращения: 10.01.2015).

принципы административных процедур (запрет злоупотребления правом, требования рассмотрения дела честно и беспристрастно в разумные сроки и т. д.), так и отдельные, «дискретные» процедурные права и требования (право быть выслушанным, право доступа к материалам административного дела, обязанность мотивировки принимаемых решений, обязанность указания в административном акте правил его обжалования, обязанность уведомления лиц о принимаемом решении).

2. Именно концепция «надлежащего управления» должна стать одним из методологических фундаментов будущего российского административного законодательства, а также практики его применения. При этом большинство процедурных требований названной доктрины уже оказались реализованными в российском административном судопроизводстве и административном юрисдикционном процессе. Таким образом, существующий в российском праве пробел в части позитивных административных процедур, несмотря на его масштабность, вполне преодолим правовыми средствами. Главным образом путем имплементации основных положений названной теории в будущем российском законе об административных процедурах.

В завершение данной главы отметим: в рамках европейского опыта принципы административного права, продолжением и уточнением которых являются принципы административных процедур, вырабатывались на протяжении по крайней мере двух столетий (XIX–XX вв.). На первом этапе, говоря языком великого Г. Ф. В. Гегеля, шло «самопознание духа», выведение общих принципов из отдельных законодательных актов, предпринимались попытки логического их построения, что не всегда было простой задачей. С середины прошлого века начался процесс позитивации общих принципов путем их закрепления в первую очередь в актах конституционного законодательства (что неизбежно сопровождалось экстенсивным толкованием судов). Следующий шаг ознаменовался кодификациями общего административного права, в том числе принятием законов об административных процедурах, закрепляющих

принципы уже собственно административных процедур. Наконец, в настоящее время, как отмечает К.-П. Зоммерманн, идет процесс европеизации и интернационализации административного права, административных процедур и их принципов³⁴³.

Беспристрастный анализ российской действительности принуждает сделать вывод: с точки зрения описанной логики развития административного права мы находимся на той ступени, которая в целом соответствует XIX столетию, когда принципы эмпирически выводятся из текстов отдельных нормативных актов и судебных решений. Поистине удивительно, как российское позитивное административное право (т. е. собственно *управленческое* право) на протяжении всей своей истории развивалось без стройной единой системы принципов. Равнодушие к этой проблематике российской юридической науки и законодателя ставит под угрозу единство и само существование этой великой, но до сих пор такой хаотичной отрасли.

Вместе с тем было бы неверным утверждение о безнадежном отставании или тотальной невосприимчивости российского публичного права к современным концепциям. Думается, полнее всего прогрессивные процедурные принципы отражены в российском судебном процессуальном праве (в том числе законодательстве об административном судопроизводстве) и, как это ни парадоксально на первый взгляд, в законодательстве о порядке рассмотрения дел об административных правонарушениях. Также немало полезного можно увидеть в гражданском, уголовном и налоговом законодательстве. Из этого сам собой напрашивается прогноз: дальнейшая эволюция российского административного права, административного процесса и процедур должна быть связана в том числе с рецепцией прогрессивного опыта иных отраслей российского права и законодательства как публичной, так и частной природы. Не менее плодотворным представляется изучение и адаптация зарубежного опыта.

Здесь трудно переоценить потенциальную полезность континентальной догматики «доброго управления», процедурные принципы которого должны

³⁴³ См.: Зоммерманн К.-П. Указ. соч. С. 45–61.

быть воплощены в каждой уважающей себя современной правовой системе. Конечно, слепое копирование не является оптимальной стратегией; вряд ли стоит устраивать юридический «карго-культ» из всех без исключения зарубежных экспериментов. Вместе с тем следует помнить: процедурное, процессуальное право наиболее интернационально, оно намного «мобильнее» и космополитичнее большинства материально-правовых институтов. Продолжение игнорирования основополагающих принципов административного права и административных процедур будет означать искусственную консервацию известной архаичности российской системы государственного управления и публичного права³⁴⁴.

Также попробуем ответить на следующий важный вопрос: стоит ли ориентироваться на естественный процесс «прорастания» принципов административных процедур в судебной и административной практике или же это невозможно без соответствующего усилия законодателя? Думается, ответ на него очевиден. Как справедливо отмечается в исследовательской литературе, опыт подавляющего большинства европейских стран основывается на «легализации» принципов процедур соответствующими законами³⁴⁵. В этом есть глубокий смысл, ведь именно законодатель может поставить «последнюю точку» в длительных и не всегда конструктивных дискуссиях о том, распространяется ли, например, конституционная обязанность мотивировки лишь на судебные решения или также на административные акты

³⁴⁴ Любопытно, что до сих пор в отечественной исследовательской литературе можно встретить определенный скепсис по данному вопросу. Так, анализируя закрепленные в проекте закона об административных процедурах К. Экштайна принципы, А. А. Никольская пишет: «...имеются обоснованные сомнения в том, что эти нормы права окажутся работоспособны в условиях нашей действительности...у нас отсутствует традиция применения подобных принципов и отсутствует общепризнанное их толкование по той причине, что принципов такого рода не существует ни в одной отрасли права» (Никольская А. А. Указ. соч. С. 184). В данном случае уважаемый исследователь (диссертация которого стала в свое время положительным шагом в развитии российской теории административных процедур) демонстрирует незнакомленность как с соответствующим зарубежным опытом, так и тенденциями эволюции российского права.

³⁴⁵ Principles of Good Administration In the Member States of the European Union. P. 72–74.

(как это было, например, в Италии)³⁴⁶. Вообще, именно законодательная основа является наиболее предпочтительной с точки зрения интересов граждан, которые далеко не всегда способны разобраться в нюансах судебной практики. Добавим: но даже если бы все они немедленно стали экспертами в юриспруденции, ссылки на судебные прецеденты вряд ли были бы убедительны для чиновников-нормативистов. Для России и иных стран постсоветского пространства это еще более актуально, учитывая то обстоятельство, что здесь формирование законодательства об административных процедурах идет в лучшем случае параллельно с судебной практикой (а нередко и предшествует последней). Можно согласиться не только с тезисом о целесообразности законодательного закрепления принципов³⁴⁷, но и с тем, что таковые должны быть максимально конкретизированы и в общих положениях, и в других, специальных, статьях законов. Чем конкретнее они будут отражены, тем выше вероятность их практического применения. Как поясняет Й. Пуделька, скрупулезное перечисление процессуальных принципов, например, в ЗАП Киргизии 2015 года было связано в первую очередь с отсутствием в странах постсоветского пространства теорий и предшествующего накопления судебной практики; «за этим стоит надежда, что процессуальные принципы, письменно зафиксированные в тексте закона, будут обладать большей фактической убедительностью или что они просто будут больше учитываться правоприменителями»³⁴⁸. Примечательно, что в отечественной научной литературе даже высказывалась идея закрепления основных принципов административных процедур во второй главе Конституции РФ (что, помимо прочего, «подстегнуло» бы, наконец, российского законодателя к принятию закона об

³⁴⁶ Corso G. Administrative procedures: twenty years on // Italian Journal of Public Law. Vol. 2. № 2/2010. P. 274–275.

³⁴⁷ См., например: Федеральный закон «Об административных процедурах»: Инициативный проект с комментариями разработчиков / Вступ. ст. К. Экштайна, Е. Абросимовой; Фонд «Конституция». М.: Комплекс-Прогресс, 2001. С. 9 (автор текста К. Экштайн).

³⁴⁸ Пуделька Й. Право административных процедур и административно-процессуальное право в государствах Центральной Азии – краткий обзор современного состояния // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 434–435.

административных процедурах)³⁴⁹. Какой бы вариант развития ни был избран российским законодателем, ясно одно: следующий шаг совершенствования правового регулирования публичного управления невозможен без надлежащей системной позитивации процедурных принципов.

³⁴⁹ Старилов Ю. Н. К дискуссии о Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации // Вестник ВГУ. Серия Право. 2017. № 2. С. 40.

Глава 3. Структура и содержание административной процедуры

§1. Стадии административной процедуры³⁵⁰

Содержание, внутреннюю структуру административных процедур можно раскрывать с различных позиций. Так, Э. Шмидт-Ассманн, анализируя европейские модели административных процедур, выделяет следующие их «стадии» и «элементы»: публичные слушания, представление данных, консультации, обмен информацией, сбор доказательств, инструменты и механизмы разъяснения, согласования и принятия решения³⁵¹. Нетрудно заметить, что здесь речь идет не столько об абстрактной структуре процедуры, сколько о процедурных гарантиях прав невластных субъектов, условий принятия законных и обоснованных административных актов. Этот же автор, анализируя элементы «стандартной процедуры», в более развернутом виде говорит о следующих ее составляющих:

- 1) положения о полномочиях:
 - 1.1) нормы о компетенции уполномоченного органа власти;
 - 1.2) положения о принципе нейтральности (критерии беспристрастности и правила об отводах);

³⁵⁰ Давыдов К. В. Административная процедура: стадии возбуждения и рассмотрения административного дела // Административное право и процесс. 2017. № 8. С. 13–18; *Его же*. Административная процедура: стадии пересмотра административного дела и исполнения административного акта // Административное право и процесс. 2017. № 11. С. 13–17; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 176–214; *Его же*. Стадии административной процедуры: сравнительно-правовой анализ // Актуальные вопросы публичного права. 2017. № 1. С. 223–246; Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старикова: Воронежский государственный университет. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 215–232 (автор главы К. В. Давыдов).

³⁵¹ Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 49.

- 2) положения об участниках;
- 3) процессуальные права участников;
- 4) положения о доказательственном праве;
- 5) положения о завершении административной процедуры:
 - 5.1) сроки;
 - 5.2) кому и как объявляется решение участникам;
 - 5.3) форма завершения процедуры;
 - 5.4) обязан ли орган обосновать свое решение;
 - 5.5) обязан ли орган информировать участников о порядке обжалования решения³⁵².

Схожие подходы можно встретить и в российской исследовательской литературе. Так, Ю. А. Тихомиров к элементам административных процедур предлагает относить:

- 1) процедурные правила, предназначенные для легального применения материально-компетенционных норм;
- 2) типичный «набор» юридических документов, принимаемых субъектами компетенции;
- 3) стадии и виды деятельности субъектов компетенции и связанных с ними других субъектов права, последовательность совершения юридических действий и их связь;
- 4) временная характеристика (сроки, продолжительность, периодичность)³⁵³.

Думается, структуру и содержание административной процедуры можно раскрывать в двух аспектах. В широком смысле, понимая последнюю именно как правоотношение, целесообразно выделять в качестве основных ее

³⁵² Шмидт-Ассманн Э. Кодификация законодательства об административных процедурах: традиции и модели // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 349–351.

³⁵³ Тихомиров Ю.А. Административные процедуры: доктрина и практика // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 234.

По данному вопросу см. также: Зюзин В. А. Административные процедуры: теория, практика и проблемы законодательного регулирования в РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виталий Алексеевич Зюзин. М., 2007. С. 75.

элементов субъекты, их права и обязанности, условия их реализации (в том числе нормы о доказывании), принципы и правовой результат процедуры. Однако в более узком смысле с точки зрения этапности, логики реализации основу структуры и содержания процедуры образуют такие ее макроэлементы, как стадии. Стадия процедуры – это ее этап, характеризующийся определенным набором субъектов, процедурных действий, охваченных единой юридической целью, и завершающийся определенным правовым результатом³⁵⁴. Как уже отмечалось, стадийность является одним из фундаментальных свойств административной процедуры, отражающим ее упорядочивающий, последовательный характер. В научной и учебной литературе выделяют следующие «классические» общие стадии административного процесса:

- 1) возбуждение производства по административному делу;
- 2) рассмотрение административного дела;
- 3) принятие решения по административному делу;
- 4) исполнение решения по административному делу;
- 5) пересмотр решения по административному делу³⁵⁵.

Конечно, в научной литературе высказывались и иные точки зрения по данному вопросу. Так, С. Н. Махина предложила следующие стадии: анализ и прогнозирование ситуации, требующей урегулирования, и выбор формы и метода управленческого воздействия; сбор информации и выработка проекта управленческого решения; принятие управленческого решения; организация исполнения решения; контроль за исполнением решения³⁵⁶. Нетрудно заметить, что в данном случае речь идет не столько о юридическом анализе административной процедуры, сколько о фактической, организационной стороне управленческого цикла. В работах по отдельным административно-правовым

³⁵⁴ Обзор дискуссии в отечественной юридической науке по объему понятия «стадия юридического процесса» и их классификациям см., например, в следующей работе: Мионов А. Н. Административно-процессуальное право: учеб. пособие для студентов образовательных учреждений среднего профессионального образования. М.: Форум, 2010. С. 53–61.

³⁵⁵ Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 237.

³⁵⁶ Махина С. Н. Административный процесс: проблемы теории, перспективы правового регулирования. Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 1999. С. 68–71.

режимам формулируются дополнительные стадии вроде надзора за соблюдением правил и условий разрешительной деятельности, переоформления разрешений, применения мер государственного принуждения за несоблюдение правил, требований и условий разрешительного режима³⁵⁷; авторами справедливо отмечаются особенности структуры некоторых иных специальных видов административных процедур³⁵⁸.

Вместе с тем предложенная еще В. Д. Сорокиным система стадий представляется достаточно универсальной и вполне применимой к большинству административных процедур, особенно – к правоприменительным «обычным» административным процедурам³⁵⁹ (разве что стадии рассмотрения дела и принятия решения, ввиду их чрезвычайно тесной связанности, можно объединить). Впрочем, здесь необходимо сделать два уточнения. Во-первых, в некоторых правовых системах законодатель по тем или иным причинам делает акцент на ряде иных, дополнительных стадий (например, на стадии возобновления процедуры или стадии вручения административного акта адресату). Во-вторых, в специальных административно-правовых режимах структура соответствующих «экстраординарных» процедур может существенно отличаться. Так, согласно ст. 17 ЗАП Киргизии 2015 года, «в экстренных случаях, связанных с обеспечением безопасности и здоровья людей, окружающей среды, а также для устранения возникших пагубных последствий или в предусмотренных законом иных случаях административная процедура может ограничиться только принятием административного акта»³⁶⁰.

³⁵⁷ См.: Разрешительная система в Российской Федерации = *Permissive system in the Russian Federation*: науч.-практ. пособие / отв. ред. А. Ф. Ноздрачев; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. М.: Инфра-М, 2016. 925 с.

³⁵⁸ См., например: Рубанова Н. А. Административная процедура лицензирования образовательной деятельности в сфере высшего профессионального образования Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Анатольевна Рубанова. Челябинск, 2013. С. 10; Фамиева К. И. Административные процедуры закупок для государственных и муниципальных нужд в условиях перехода к контрактной системе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Карина Ильдаровна Фамиева. Челябинск, 2014. С. 8.

³⁵⁹ Специфика структуры нормотворческой административной процедуры рассмотрена в § 1.3 настоящей работы.

³⁶⁰ Сборник законов об административных процедурах. С. 273.

Примечательно, что иногда процедура отождествляется с отдельными ее элементами, в таких случаях говорят о «процедуре возбуждения», «процедуре рассмотрения административного дела», «процедуре обжалования решения». Отметим: российское законодательство, особенно в части административных регламентов, по сути «низвело» административные процедуры даже не к стадиям, а к совокупностям отдельных так называемых «административных действий». Данный подход подвергается обоснованной критике в исследовательской литературе³⁶¹; в настоящей работе в дальнейшем (если иное прямо не оговорено) под процедурой будет пониматься вся система стадий и иных элементов, охваченных общими принципами и единой правовой целью.

Также поясним термин «административное дело». Последний широко применяется, но не поясняется в законодательстве об административной ответственности (КоАП РФ) и в судебном процессуальном праве (КАС РФ). Российское законодательство об административных процедурах такого понятия не использует³⁶² (хотя в некоторых зарубежных правовых порядках последнее применяется довольно широко). Как в российской, так и зарубежной юридической науке «административное дело» раскрывается в первую очередь как отнесенный к компетенции публичной администрации вопрос, посредством разрешения которого органы государственного управления устанавливают права и обязанности невластных субъектов³⁶³. Одновременно административное

³⁶¹ См., например: Зюзин В. А. От административных процедур к административной процедуре // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: мат. Междунар. науч.-практ. конф. (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». Новосибирск, 2018. С. 38–46; Штатина М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах // Там же. С. 13 и далее.

³⁶² Впрочем, в отдельных российских законодательных актах можно найти схожие термины. Например, согласно ст. 11 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости», «реестровые дела представляют собой совокупность документов, на основании которых в Единый государственный реестр недвижимости внесены сведения, установленные настоящим федеральным законом». В ст. 16 Федерального закона от 4.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» перечислены виды документов, образующих лицензионное дело соискателя лицензии и(или) лицензиата.

³⁶³ Подробнее по данному вопросу см.: Кононов П. И. О понятии и видах административных дел в административном процессе // Журнал административного судопроизводства.

дело можно рассматривать в объективном смысле как совокупность документов, иных материалов, содержащих информацию по рассматриваемому вопросу. Таким образом, если «административное дело» по смыслу КоАП РФ – это вопрос (и материалы) о привлечении лица к административной ответственности или освобождении от нее, в судебном административном процессе – правовой конфликт, подведомственный тому или иному суду, и соответствующий пакет документов, то в позитивном административном законодательстве делом является управленческий бесконфликтный вопрос, разрешаемый публичной администрацией в рамках административной процедуры, создающий права и обязанности для его участников и отраженный в определенных материалах.

Стадия возбуждения административной процедуры (административного дела) – это первая и обязательная стадия, с которой начинается течение административного процедурного правоотношения. Административная процедура возбуждается либо по инициативе самой публичной администрации (*ex officio*), либо по обращениям невластных лиц. Примечательно, что германское законодательство исходит из подчеркнуто дискреционного характера полномочия публичной администрации по возбуждению процедуры. Согласно § 22 ЗАП ФРГ 1976 года («начало административной процедуры»), «административный орган по должному усмотрению принимает решение, будет ли он и когда будет осуществлять административную процедуру. Это положение не действует, если административный орган в соответствии с правовыми нормами:

- 1) обязан действовать по долгу службы либо по ходатайству;

2018. № 2. С. 5–13; Попович С. Административное право: Общая часть / Пер. с сербо-хорват. Ю. С. Гиренко; под ред. и с вступ. статьей д-ра юрид. наук Ц. А. Ямпольской. М.: Прогресс, 1968. С. 400–401.

Здесь же можно вспомнить определение, данное Ю. М. Козловым: «Индивидуальное административное дело может быть понято в качестве возникающего в сфере государственно-управленческой деятельности вопроса, связанного с применением административно-правовых норм и требующего в целях его разрешения распорядительных (оперативно-исполнительных) действий полномочных исполнительных органов (должностных лиц)» (Козлов Ю. М. Административное право: учебник. М.: Юристъ, 2005. С. 438).

2) может действовать только по ходатайству и ходатайство не представлено»³⁶⁴.

Впрочем, вся логика законодательства об административных процедурах, балансирующая между свободой усмотрения и связывающими императивными нормами, принуждает к известной юридизации также элементов стадии возбуждения (в том числе оснований отказа, приостановления и т. д.). Как отмечает Я. Цико, данный этап влечет следующие правовые последствия:

- 1) начинается административная процедура;
- 2) граждане обретают статус участников, которые имеют соответствующие процедурные права;
- 3) во избежание дублирования одно и то же дело не может быть предметом другой административной процедуры³⁶⁵.

Отметим: последнее обстоятельство, помимо прочего, означает невозможность проведения аналогичной процедуры другим органом. Примечательно, что в ряде случаев законодатель подчеркивает: данное обстоятельство не исключает, а зачастую даже предполагает помощь со стороны не только заявителя, но также сотрудничество субъектов публичной администрации при реализации уполномоченным органом своей компетенции. Так, согласно ст. 8 Кодекса административной процедуры Чехии 2004 года (далее – ЗАП Чехии 2004 года), заинтересованное лицо обязано незамедлительно уведомить административные органы о том, что несколько процедур одновременно проводятся различными органами или другими органами государственного управления; административные органы взаимно сотрудничают в целях обеспечения надлежащего управления (*good administration*). При этом в ст. 48 названного закона подчеркивается: возбуждение процедуры одним административным

³⁶⁴ Сборник законов об административных процедурах. С. 132.

³⁶⁵ Цико Я. Основы законодательства об административных процедурах в Германии // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. М.: Инфотропик Медиа. 2014. С. 363.

органом должно препятствовать возбуждению процедуры по поводу идентичного дела, с аналогичными основаниями в другом административном органе³⁶⁶.

На этапе возбуждения административного дела выявляются (представляются) юридические факты, играющие важную роль в дальнейшем развитии процедуры. Как правило, речь идет о документах, но, как справедливо отмечается в исследовательской литературе, в регистрационных, удостоверительных процедурах могут представляться и объекты материального мира (например, транспортные средства при их регистрации в уполномоченных органах)³⁶⁷.

Законодательство об административных процедурах, как правило, не устанавливает особых требований к обращениям граждан (т. е. к способам возбуждения процедуры по инициативе невластных субъектов), что логично в свете действия принципа запрета сверхформализма. Впрочем, в некоторых постсоветских правовых системах можно найти и несколько иные подходы. Так, согласно ст. 30 ЗАП Азербайджана 2005 года, заявление должно подаваться в письменной форме и содержать следующие сведения:

- 1) наименование административного органа, в который обращается заявитель;
- 2) данные о заявителе (о физическом лице – фамилия, имя, отчество, адрес, сведения о документе, удостоверяющем его личность; о юридическом лице – наименование и юридический адрес);
- 3) краткое содержание требования;
- 4) дата составления заявления и подпись заявителя (подпись руководителя юридического лица и печать юридического лица);
- 5) список прилагаемых к заявлению документов³⁶⁸.

³⁶⁶ Code of Administrative Procedure of 2004 of Czech Republic // [Электронный ресурс]. URL: https://www.sukl.cz/file/84512_1_1 (дата обращения: 05.09.2017).

³⁶⁷ См.: Кононов П. И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / Павел Иванович Кононов. М., 2001. С. 120.

³⁶⁸ Сборник законов об административных процедурах. С. 15.

В целом либеральный подход заслуживает одобрения, так как он, по нашему мнению, проистекает не только из абстрактной идеи свободы формы процедуры, но в данном случае следует из презумпции юридической неграмотности заявителя³⁶⁹. Соблюсти вышеуказанные требования к обращению элементарно; некоторые затруднения могут возникнуть лишь с прилагаемыми документами. Вообще, при оценке правовых последствий дефектов юридических фактов, призванных повлечь возбуждение административной процедуры, как справедливо подчеркивается в научной литературе, необходимо учитывать причины таких недостатков. Если заявитель умышленно предоставил, например, ложные сведения, подобные действия могут повлечь не только отказ в позитивном административном акте, но и привлечение недобросовестного лица к ответственности. В случае же неумышленно допущенных дефектов публичная администрация, по общему правилу, должна способствовать их устранению (или, по крайней мере, предоставить заявителю возможность для их устранения)³⁷⁰. Как правило, законодательство об административных процедурах исходит из того, что в последнем случае лицу должен быть предоставлен разумный срок для устранения недостатков, по истечении которого административная процедура либо «окончательно» возбуждается, либо лицо получает отказ в возбуждении процедуры. Примечательно, что некоторые законы, подражая судебным процессуальным кодексам, разграничивают возврат заявления (в случае неустранения формальных недостатков, также отсутствия не-

³⁶⁹ Напомним: даже более строгие в этом смысле нормы судебного процессуального законодательства, как правило, требуют от истца указания лишь фактических оснований иска; юридические основания должны указывать специальные субъекты (например, прокуроры).

³⁷⁰ Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Руководство по административному производству. Тарту: Изд-во Тартуского университета, 2004. С. 217–218.

Добавим: по нашему мнению, в ситуации, когда установить недобросовестность заявителя на этапе возбуждения процедуры невозможно, необходимо исходить из презумпции его добросовестности со всеми вытекающими последствиями. Выявление обратного будет более вероятным на этапе рассмотрения дела. Однако на возбуждение процедуры такое «запаздывающее» открытие влиять не должно.

обходимых документов) и оставление заявления без рассмотрения (если заявление в принципе не подпадает под предмет действия закона)³⁷¹. В любом случае устанавливается запрет на истребование документов, не предусмотренных в законодательстве³⁷².

В России правовой режим возбуждения зависит от его основания. Если процедура начинается по инициативе административного органа, законодательство предъявляет строгие требования и к форме, и к обоснованию соответствующего промежуточного административного акта. Так, согласно Закону о защите прав юридических лиц 2008 года, внеплановая проверка проводится лишь при наличии определенных оснований (например, жалобы лица, чьи права были нарушены), также на основе специального акта руководителя контрольного органа, который, как правило, подлежит согласованию с органами прокуратуры. Принцип законности (даже – формализма) здесь играет определяющую роль. Совсем иная ситуация складывается при возбуждении процедуры по инициативе невластных субъектов. Повторим: здесь российское законодательство, как, впрочем, и зарубежное законодательство об административных процедурах, по общему правилу презюмирует юридическую неграмотность заявителей. Поэтому на этапе возбуждения такой процедуры особую роль приобретает принцип запрета сверхформализма. Неудивительно, что в ст. 7 Закона об обращениях граждан 2006 года устанавливаются самые необременительные требования к обращению (аналогичные указанным в ст. 30 ЗАП Азербайджана 2005 года). Минимальные требования к форме означают, что по общему правилу любое обращение подлежит рассмотрению (ст. 9 закона). Однако даже если публичная администрация не обязана давать ответ по существу (например, в отношении содержащих нецензурную брань обращений, по ст. 11 закона), принять, зарегистрировать обращение и начать процедуру его рассмотрения она все же обязана без исключений.

³⁷¹ См., например, ст. ст. 29, 30 ЗАП Киргизии 2015 года.

³⁷² Срав.: ст. 32 ЗАП Азербайджана 2005 года, ст. 81 ЗАП Грузии 1999 года.

Отметим, что специальное российское административное законодательство, устанавливая критерии отказа в удовлетворении заявления (например, ввиду неполноты представленных документов), как правило, не содержит формальных, бюрократических препятствий для принятия первичного пакета документов (а значит, возбуждения процедуры). Так, согласно ст. 18 Закона о государственной регистрации недвижимости 2015 года, отказ в приеме заявления о государственном кадастровом учете и (или) государственной регистрации прав и прилагаемых к нему документов не допускается, за исключением единственного случая: когда не может быть установлена личность заявителя (в том числе по причине того, что такое лицо отказалось предъявить удостоверяющий личность документ). Впрочем, в ряде случаев, с одной стороны, разумно предположить минимальную юридическую осведомленность заявителя, а с другой стороны, сэкономить ресурсы публичной администрации, дабы не возбуждать процедуру «вхолостую». Так, согласно ст. 13 Федерального закона от 4.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (далее – Закон о лицензировании 2011 года), в случае если заявление о предоставлении лицензии оформлено с нарушением установленных требований, а также при неполноте пакета документов, лицензирующий орган в течение трех рабочих дней со дня приема заявления вручает (направляет) заявителю уведомление о необходимости устранения в тридцатидневный срок выявленных нарушений и (или) представления документов; в случае неустранения нарушения принимается решение о возврате заявления.

Запрет сверхформализма – один из основных принципов стадии возбуждения административной процедуры. Еще одним примером облегчения формы и усиления данного принципа является алгоритм действий публичной администрации в случае, если обращение подано в неуполномоченный на рассмотрение соответствующего административного дела государственный (муниципальный) орган. В принципе, здесь возможны два варианта: активные действия публичной администрации по исправлению ошибки заявителя (в том числе переадресация обращения в уполномоченный орган с уведомлением об

этом заявителя) или приостановление этапа возбуждения процедуры, также отказ в возбуждении процедуры. Примечательно, что в различных правовых системах можно найти самые разные подходы: от императивного требования пересылки заявления по подведомственности (в том числе – в соответствующей части)³⁷³ до предоставления публичной администрации дискреционного полномочия выбора между пересылкой и отказом в возбуждении процедуры с возвратом представленных документов³⁷⁴. Очевидно, что оба подхода применимы, а выбор конкретного зависит от концепции административной процедуры и специфики правоотношения. Российское административное законодательство в качестве общего правила устанавливает норму о переадресации неподведомственного обращения (ст. 8 Закона об обращениях граждан 2006 года³⁷⁵), что не может не заслуживать одобрения.

Стадия возбуждения процедуры может носить сложный, многоступенчатый характер, обусловленный необходимостью более тщательного (пусть и предварительного) установления и первичной проверки соответствующих юридических фактов. Как отмечает Я. Цико, развитие ЗАП ФРГ 1976 года привело, помимо прочего, к закреплению в § 25, посвященном консультированию и информированию, института т. н. «раннего участия общественности». Соответствующая норма «...делает упор на необходимость действий еще до начала самой административной процедуры. Как только государственный орган узнает о намерениях лица или организации осуществить крупный проект, он должен воздействовать на организатора проекта. Тот в свою очередь должен

³⁷³ См., например: ст. 33 ЗАП Армении 2004 года, ст. 33 ЗАП Азербайджана 2005 года, ст. 30 ЗАП Киргизии 2015 года, ст. 2.3 Закона «Об общем административном праве» королевства Нидерландов 1992 года.

³⁷⁴ Срав.: § 6 ЗАП Австрии 1991 года, ст. 15 ЗАП Эстонии 2001 года, ст. 56 ЗАП Латвии 2001 года, ст. 17 Закона Белоруссии «Об основах административных процедур» 2008 года.

³⁷⁵ Похожие нормы содержатся и в других презюмирующих юридическую неграмотность заявителей российских законах (см., например: ч. 3 ст. 5 Федерального закона от 1.05.2016 № 119-ФЗ (ред. от 18.07.2019) «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. – 2016. – № 18. – Ст. 2495)).

проинформировать граждан о своих намерениях о проекте и о его последствиях. Таким образом, должна быть обеспечена возможность для граждан на ранней стадии высказаться о планируемом проекте, а не тогда, когда все значительные решения – например, о месторасположении или об определении размеров проекта – уже приняты. Это позволяет шире понять процесс принятия решений государственным органом. Демократический контроль над государственными органами упрощается, коррупция, наоборот, усложняется»³⁷⁶.

Российскому административному праву феномен усложнения стадии возбуждения ввиду необходимости совершения дополнительных процессуальных действий хорошо знаком. В качестве примеров можно привести институт административного расследования в рамках охранительных процедур КоАП РФ (ст. 28.7), а также некоторые позитивные процедуры³⁷⁷. Более того, отметим любопытный парадокс: стадия возбуждения – один из немногих традиционно подробно регламентированных в российском административном праве этапов административной процедуры. Однако в большинстве случаев это обусловлено не объективной спецификой правоотношений, но усеченным характером отечественной стадии рассмотрения дела. Ведь в ситуации, когда дело рассматривается, а итоговое решение принимается в «закрытом» режиме, единственная возможность для граждан и организаций осуществить «полноценное» взаимодействие с уполномоченным органом (должностным лицом) заключается в том, чтобы максимально использовать правовые возможности именно стадии возбуждения. Хотя Закон об обращениях граждан 2006 года

³⁷⁶ Цико Я. Указ. соч. С. 361.

³⁷⁷ Согласно Указу Президента РФ от 7.09.2010 № 1099 (26.10.2020) «О мерах по совершенствованию государственной наградной системы Российской Федерации» (СЗ РФ. – 2010. – № 37. – Ст. 4643) ходатайство о награждении государственной наградой возбуждается коллективами организаций или государственными (муниципальными) органами. Соответствующее ходатайство вместе с пакетом документов направляется главе муниципального образования, а последний отправляет его высшему должностному лицу субъекта РФ. Губернатор согласовывает ходатайство с полномочным представителем Президента РФ в федеральном округе. После чего наградное дело направляется в уполномоченный на принятие итогового решения орган власти.

оставляет за государственными органами активную роль (в т. ч. в истребовании необходимых материалов), но специальное законодательство (по государственным услугам, лицензированию, аккредитации, регистрации и т. д.) по сути исходит из повышенных требований к юридической грамотности заявителей. Это означает, что в специальных процедурах весь необходимый пакет документов должен быть представлен именно на стадии возбуждения административного дела. Малейшая ошибка, по общему правилу, не будет исправляться в дальнейшем в ходе административной процедуры и повлечет отказ в удовлетворении заявления. Редкие скромные процедурные гарантии (вроде ст. 13 Закона о лицензировании 2011 года) лишь подчеркивают справедливость этого вывода: ведь приостановление возбуждения процедуры связано с исправлением формальных дефектов (неполнота перечня документов, ошибок в самом заявлении). Содержательная их дефектность будет неустранима в условиях заочной недемократической процедуры. Подобная «закрытость», «жесткость» и невосприимчивость российской административной процедуры к исправлению дефектов грубо и явно противоречат принципам административных процедур и современным процедурным концепциям «доброго управления» и «естественной справедливости».

Стадия рассмотрения административного дела и принятия итогового решения – вторая, обязательная и центральная стадия процедуры, задача которой заключается во всестороннем, полном и объективном изучении всех имеющих юридическое значение обстоятельств дела, а также в принятии законного, обоснованного и целесообразного итогового административного акта. Именно на этой стадии происходит выявление подлежащих применению правовых норм, сбор и проверка имеющихся документов, а участники административной процедуры должны иметь возможности для реализации своего правового статуса.

Подробнее система участников административной процедуры рассмотрена ниже³⁷⁸. Здесь же кратко отметим, что законодательство об административных процедурах различных зарубежных государств выделяет следующих субъектов стадии рассмотрения дела:

- 1) собственно публичную администрацию, наделенную полномочиями по разрешению рассматриваемого вопроса;
- 2) заявителя и(или) адресата административного акта, а также третьих лиц, не являющихся непосредственно адресатами, однако на правовой статус которых может повлиять принимаемый административный акт;
- 3) иные, вспомогательные участники процедуры (переводчики, эксперты и т. д.).

Если в юрисдикционных процедурах уполномоченные субъекты на стадиях возбуждения и рассмотрения административного дела сознательно законодателем разграничиваются³⁷⁹, то в позитивных процедурах, исходя в том числе из принципа процедурной экономии, одни и те же административные органы, должностные лица возбуждают процедуру, рассматривают дело и выносят итоговое решение. Впрочем, из данного правила встречаются и исключения, когда полномочиями по рассмотрению дела и принятию итогового административного акта наделены различные субъекты публичного права. Подобный подход преследует цель повышения беспристрастности публичной администрации. Так, напомним: германское законодательство «расщепляет» соответствующие полномочия в формальных процедурах планирования. В качестве еще одного примера можно привести прошлый (неудачный) опыт процедурного законодательства США. Как отмечает Г. И. Никеров, до принятия ЗАП США 1946 года в рамках процедуры «adjudication» (одна из специально выделенных американским законом правоприменительных процедур – К. Д.) действовал порядок, в соответствии с которым доказательства на слушании предъявлялись «административному судье» (сотруднику административного

³⁷⁸ По данному вопросу см. § 3.2 настоящей работы.

³⁷⁹ Здесь можно вспомнить, например, правила глав 28 и 23 КоАП РФ.

органа), который составлял доклад с рекомендациями. Затем дело по частям направлялось различным специалистам: юристам, бухгалтерам, инженерам и другим, которые «просеивали» содержащиеся в деле доказательства и рекомендации административного судьи. В конце концов все это поступало к руководителю учреждения, который либо «штамповал» рекомендованное решение, либо в исключительно редких случаях вносил свой вклад в процесс выработки решения. Особенно неприемлемым для частных лиц было то, что решение по существу принималось служащими, которые не участвовали в слушании. Федеральный закон об административной процедуре 1946 года частично решил эту сложную проблему, предоставив административному судье право выносить первоначальное решение. Если это решение не обжаловано главе учреждения или последний сам не вмешивается в рассмотрение дела, то оно становится окончательным³⁸⁰.

Как бы мы ни оценивали подобные эксперименты с «расщеплением» публичных полномочий в рамках формально единой административной процедуры, представляется очевидным, что таковые связаны с некими исключительными обстоятельствами и носят сравнительно локальный характер. Общее же правило заключается в объединении прав на рассмотрение административного дела и вынесение административного акта по итогу процедуры.

Публичная администрация играет активную роль (что обусловлено самой природой публичных отношений; роль суда в административном процессе также традиционно активна): не только рассматривает представленные доказательства, но и запрашивает иные необходимые, по ее мнению, материалы, помогает заявителю скорректировать правовую позицию, а затем принимает итоговый административный акт. Естественно, что властный государственный (муниципальный) орган, должностное лицо должны быть беспристрастны. Гарантией обеспечения беспристрастности выступает в том числе институт отвода (самоотвода).

³⁸⁰ См.: Административное право зарубежных стран. С. 390–391 (автор главы Г. И. Никеров).

Иные участники административной процедуры (в процессуальных судебных кодексах аналогичные субъекты именуются «лицами, участвующими в деле») наделены юридическим интересом в разрешении административного дела. Это значит, что будущий административный акт впоследствии может создать для них права и/или обязанности (также изменить, прекратить таковые). Соответственно, объем процедурных прав и гарантий таких лиц максимален и включает в себя право на представление материалов, документов, право на участие в их изучении, право на ходатайства и отводы, право на представление своей позиции по административному делу («право быть выслушанным»), право на уведомление о принятом административном акте, наконец, право на обжалование последнего. Вспомогательные участники привлекаются по мере необходимости, набор их прав и обязанностей обусловлен ролью в административной процедуре. Например, эксперт, обладая компетентностью по определенным, требующим специальных познаний вопросам, вправе знакомиться с материалами дела, но лишь в части, необходимой для составления экспертного заключения.

Важной компонентой законодательства об административных процедурах в части стадии рассмотрения дела являются правила о доказательствах и доказывании. В отличие от судебного процессуального, законодательство об административных процедурах, как правило, содержит достаточно либеральное регулирование по названным вопросам, что означает, помимо прочего, открытый перечень видов доказательств. Типичными можно признать правила § 26 ЗАП ФРГ 1976 года: «Административный орган применяет те средства доказывания, которые он по должному усмотрению считает необходимыми для выяснения обстоятельств дела. Административный орган может, в частности:

- 1) собирать сведения любого вида;
- 2) заслушивать участников процедуры, допрашивать свидетелей и экспертов либо собирать мнения участников процедуры, экспертов и свидетелей в письменной или электронной форме;
- 3) использовать акты и документы;

4) производить осмотр доказательств»³⁸¹.

Нередко процедурные законы в части видов доказательств и правил их оценки содержат прямые отсылки на гражданское процессуальное законодательство. Так, § 47 ЗАП Австрии 1991 года устанавливает следующее правило: «публичные и частные документы» должны оцениваться согласно §§ 292–294, 296, 310, 311 Гражданского процессуального кодекса Австрии³⁸². В ст. 39 ЗАП Эстонии 2001 года подчеркивается, что требования к личностям свидетелей и экспертов, а также правила их допроса определяются Гражданским процессуальным кодексом Эстонии³⁸³. Думается, такой подход вполне оправдан и целесообразен: правила о видах доказательств (и отчасти – правил их оценки) вполне могут быть реципированы из гражданского процесса. Неудивительно, что многие законы об административных процедурах закрепляют принцип свободной оценки доказательств. При этом в ряде случаев «доказательственный либерализм» процедурного права, обусловленный свободой формы процедуры, заходит с точки зрения канонов судебного процесса довольно далеко. Как отмечает австрийский исследователь П. Квоста, «...при принятии решения необходимо привлекать также противозаконно полученные средства доказывания. И не имеет значения тот факт, что, возможно, может быть нарушен запрет на сбор доказательств. В австрийском праве административных процедур не существует генерального запрета использования доказательств, согласно которому результат исследования доказательств, невзирая на его значение, не должен быть положен в основу решения». В качестве исключений, прямо предусмотренных законом, могут рассматриваться доказательства, полученные, например, путем использования пыток³⁸⁴.

Предмет доказывания в административной процедуре, конечно, определяется в первую очередь соответствующим материальным правом. При этом,

³⁸¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 134.

³⁸² Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 25–26.

³⁸³ Сборник законов об административных процедурах. С. 403–404.

³⁸⁴ Квоста П. Право административных процедур в Австрии на примере процедуры предоставления убежища // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 389.

как справедливо отмечается в исследовательской литературе, предмет доказывания в возбужденной по инициативе невластного лица процедуре связан с содержанием заявления, в то время как в процедуре, возбужденной по долгу службы, формулируется публичной администрацией самостоятельно³⁸⁵.

Бремя доказывания далеко не всегда прямо раскрывается в законодательстве об административных процедурах; нередко правила о последнем вырабатываются доктриной и судебной практикой. Впрочем, здесь можно говорить о некой общей с административным судебным процессом логике: цивилистическая модель возложения обязанности по доказыванию на всех участников («кто на что ссылается, тот то и доказывает») имеет ограниченную применимость. Невластные участники имеют определенные «преференции», особенно в случае столкновения интересов с публичной администрацией. Как отмечает В. Раймерс, германский подход исходит из того, что следственный (инквизиционный) принцип возлагает общую обязанность доказывания на публичную администрацию; «правила распределения бремени доказывания применяются лишь тогда, когда орган исполнительной власти не выполняет свою обязанность всестороннего и объективного изучения обстоятельств дела, однако какой-либо факт, имеющий значение для решения, не выяснен, и его невозможно выяснить до конца»³⁸⁶. В случае, когда активности административного органа недостаточно, бремя доказывания распределяется в соответствии с правилом «благоприятного толкования нормы». В германской традиции считается общепризнанным следующее значение последнего: «...недоказанность обстоятельства влечет негативные последствия для того лица, которое в подтверждение «благоприятного» для себя правового последствия ссылается на данное обстоятельство. Административный орган обычно несет бремя доказывания относительно наличия оснований для вмешательства в

³⁸⁵ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 238.

³⁸⁶ См.: Раймерс В. Инквизиционный принцип в административной процедуре // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 34.

права гражданина... В отличие от этого гражданин обычно несет бремя доказывания, когда остаются сомнения в наличии обосновывающих его требования обстоятельств (в рамках государственного управления, нацеленного на предоставление государственных услуг...)»³⁸⁷. Из требования добросовестности также следует не только право, но и обязанность участника процедуры, обладающего необходимыми сведениями, их предоставлять под угрозой отказа в принятии благоприятного для него акта. С другой стороны, по справедливому замечанию Я. Цикоу, такую обязанность не следует понимать слишком буквально: «...обязанность гражданина оказывать содействие при исследовании обстоятельств является только общей обязанностью и не связана с непосредственной санкцией. То есть, как правило, нельзя, основываясь на законе, заставлять гражданина оказывать содействие. Это направлено на то, чтобы не допустить обременения гражданином самого себя»³⁸⁸. Данная идея нашла свое непосредственное отражение, например, в ст. 13 ЗАП Швейцарии 1968 года: «(1) Стороны обязаны участвовать в установлении обстоятельств дела:

- а) в процедуре, которую они инициировали по своему требованию;
- в) в другой процедуре постольку, поскольку они предоставляют в ней самостоятельное требование...

(2) Ведомство может не рассматривать требование в значении абзаца 1 буквы «а» или «в», если стороны отказывают в необходимом и надлежащем содействии»³⁸⁹.

³⁸⁷ Брокер Л. Принцип исследования обстоятельств дела по долгу службы в административной процедуре // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 421.

По данному вопросу см. также: Брокер Л. Инквизиционный принцип в административном праве (административная процедура и административный процесс) // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 20–21; Цикоу Я. Процедура издания административного акта // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 11–12.

³⁸⁸ Цикоу Я. Указ. соч. С. 10.

³⁸⁹ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 390.

Описанная концепция распределения бремени доказывания нашла свое закрепление также в процедурном законодательстве ряда постсоветских право порядков. Так, ст. 43 ЗАП Армении 2004 года гласит:

«(1) Обязанность по доказыванию в отношениях между лицом и административным органом несет:

- а) лицо – при наличии благоприятных для него фактических обстоятельств;
- б) административный орган – при наличии неблагоприятных для лица фактических обстоятельств.

(2) Если в случае, предусмотренном в пункте «а» части первой настоящей статьи, лицо может ознакомиться с данными (сведениями), относящимися к фактическим обстоятельствам, которые рассматриваются только данным административным органом, то обязанность по доказыванию возлагается на этот административный орган.

(3) Если в случае, предусмотренном в пункте «б» части первой настоящей статьи, административный орган может ознакомиться с данными (сведениями), относящимися к фактическим обстоятельствам, которые рассматриваются административным органом только через данное лицо, то обязанность по доказыванию возлагается на это лицо»³⁹⁰.

В российском административном праве обозначенная концепция сравнительно полно отражена в законодательстве о судебном административном процессе, где невластный участник по общему правилу доказывает факт нарушения его прав, а публичная администрация – законность своих действий. Самостоятельную, но важную нишу занимает административное юрисдикционное законодательство, опирающееся на презумпцию невиновности лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении³⁹¹. В части же административных процедур российское доказательственное право и доктрина находятся, к сожалению, в зачаточном

³⁹⁰ Сборник законов об административных процедурах. С. 69.

Аналогичные нормы содержатся в ст. 39 ЗАП Киргизии 2015 года.

³⁹¹ Справедливости ради напомним о существенных изъятиях из данного принципа, закрепленных в ст. ст. 2.6¹, 2.6² КоАП РФ.

состоянии³⁹². Единственное, что не вызывает сомнений, – общее господство инквизиционного принципа³⁹³.

Действие последнего в российском законодательстве зависит от вида административной процедуры. В административных процедурах, возбуждаемых по инициативе органа публичной власти, должностного лица, активность властного субъекта максимальна (речь идет, конечно, в первую очередь, о контрольно-надзорных процедурах). Причем такая активность ничего хорошего адресату будущего административного акта не сулит, здесь задача заключается в максимально полной проверке степени соблюдения требований законодательства. Наоборот, в правопредоставительных процедурах, возбуждаемых по инициативе граждан, организаций, публичная администрация не играет такой «репрессивной» роли.

Уровень активности публичной администрации также зависит от специфики соответствующего законодательства. Например, Закон об обращениях граждан 2006 года предусматривает возможность активного сбора документов публичной администрацией. Однако в специальном (лицензионном, регистрационном и т. д.) законодательстве орган публичной власти занимает более «отстраненную» позицию, изучая только представленные материалы. Исключение здесь составляют документы и информация, которые в силу прямого предписания законодательства должны находиться в базах данных органов государственной власти и органов местного самоуправления. В последнем случае истребование материалов от граждан (организаций) незаконно; таковые представляются рассматривающему административное дело административному

³⁹² См., например: Никольская А.А. Указ. соч. С. 191–192.

³⁹³ Как подчеркивает И. М. Лазарев, «органы исполнительной власти, участвующие в административных процедурах, должны быть активны и самостоятельны в совершении юридических действий и принятии решений, направленных на законное разрешение дела. Активность органа государственного управления должна проявляться даже в том случае, когда рассматриваемое дело возбуждается не по его инициативе, а по инициативе заинтересованных лиц: граждан и организаций. Административный орган не связан мнением граждан или организаций о необходимости совершения тех или иных процессуальных действий, принятия промежуточных решений; он вправе самостоятельно, по своей инициативе осуществлять проверки по обстоятельствам дела, назначать экспертизы, вызывать специалистов и т. п.» (Лазарев И. М. Указ. соч. С. 119).

органу, должностному лицу органами, владеющими базами данных, в порядке межведомственного взаимодействия.

Одним из ключевых элементов содержания стадии рассмотрения административного дела является право участников административной процедуры на участие в таком рассмотрении. Как уже отмечалось выше, объем и условия реализации этого процедурного права зависит от вида процедуры. В нормотворческих, правоприменительных охранительных процедурах, также формальных позитивных правоприменительных процедурах роль невластных участников проявлялась весьма ярко. В целом это актуально и для российского законодательства. Однако в случае «обычных» правоприменительных позитивных процедур ситуация складывается иначе. Некое гипотетическое упоминание о возможности привлечения заявителя к процедуре рассмотрения его обращения содержится в ст. 10 Закона об обращениях граждан 2006 года, однако механизмов ее реализации не закрепляется. Специальное законодательство в большинстве случаев обходит этот вопрос стороной. Подробнее элементы права на участие в административной процедуре рассмотрены ниже³⁹⁴. Здесь же подчеркнем: отсутствие правил об участии невластных лиц в рассмотрении позитивных административных дел позволяет сделать вывод о том, что данная – важнейшая! – стадия российской неформальной административной процедуры носит внутриаппаратный характер. С точки зрения модели внешнеуправленческой процедуры, стадия рассмотрения дела попросту отсутствует. Конечно, в российском законодательстве предпринимаются попытки по «сглаживанию» остроты названного пробела. Так, известную позитивную функцию выполняет институт приостановления административной процедуры рассмотрения дела. Согласно ст. ст. 26, 29 Закона о государственной регистрации недвижимости 2015 года в случае если, например, представленные документы не являются подлинными или сведения, содержащиеся в них, недостоверны, уполномоченный орган приостанавливает процедуру регистрации или кадастрового учета, с обоснованным уведомлением об этом заявителя.

³⁹⁴ См. § 3.2 настоящей работы.

Отметим: данный механизм безусловно целесообразен. Однако он не является панацеей, так как одновременное применение в рамках контрольных процедур различных неблагоприятных мер вроде приостановления действия уже выданных разрешений (лицензий, аккредитаций и т. д.) сопряжено с весьма существенными ограничениями правового статуса адресата такого принятого заочно решения (гораздо более болезненными, нежели это имеет место в учетно-регистрационных процедурах). Здесь же можно вспомнить о процедурных гарантиях законодательства о государственном контроле и надзоре, наделяющих, например, представителей проверяемых организаций возможностью присутствия при проводимых в рамках проверки мероприятиях, ознакомления с итоговым актом проверки и т. д. Безусловно, названные нормы существенно «облагородили» российский институт контрольно-надзорных процедур. Однако и эти гарантии не устраняют общего дефекта. Дело не только в их неуниверсальности. Повторим: основная проблема заключается в том, что процедуры контроля (надзора) нередко сопряжены с иными процедурами. Так, проверка вуза в случае выявления нарушений требований законодательства может повлечь, например, приостановление действия аккредитации. А процедура такого приостановления носит недемократический характер, адресат будущего акта не имеет права представить и защитить свою позицию перед административным органом, по своей инициативе дополнить пакет документов (по сравнению с тем набором материалов, что был сформирован на момент окончания соответствующей проверки). Поэтому даже самые «открытые» процедуры контроля (надзора) выступают лишь способом возбуждения иных процедур, лишенных даже намека на демократизм (и, добавим, гуманность).

В рамках стадии рассмотрения дела также весьма наглядно проявляется сложная структура административной процедуры, в которой нередко переплетаются отношения не только между публичной администрацией и невластными участниками процедуры (внешнеуправленческий элемент), но и между различными административными органами, должностными лицами (внутри-

аппаратный элемент). Здесь исключительно важно правильно расставить приоритеты. Очевидно, что значение внешнеуправленческих компонентов должно превалировать над внутриаппаратными. В российском законодательстве начинают предприниматься первые шаги в верном направлении. Так, согласно ст. 7¹ Закона о публичных услугах 2010 года, непредставление (несвоевременное представление) органом или организацией по межведомственному запросу документов и информации не может являться основанием для отказа в предоставлении заявителю государственной или муниципальной услуги.

Стадия рассмотрения административного дела завершается, как правило, принятием итогового административного акта. Законодательство об административных процедурах зарубежных стран, в отличие от российского административного права, в большинстве случаев подробно регулирует вопросы принятия административного акта³⁹⁵. Конечным этапом данной стадии следует признать действия по уведомлению адресата о принятом административном акте. Способы уведомления могут быть различными (вплоть до публичного объявления в СМИ в той или иной местности). Правовое значение уведомления заключается в том, что оно является условием начала действия административного акта. Так, согласно § 43 ЗАП ФРГ 1976 года, административный акт вступает в силу в отношении лиц, которым он предназначен либо интересы которых он затрагивает, с момента его объявления указанным лицам; административный акт действителен в том его содержании, в каком он был объявлен. Данная процедура в Германии регулируется самостоятельным нормативным актом – Законом 2005 года «О доставке административных решений»³⁹⁶.

В российском административном законодательстве четкая связь между извещением адресата и вступлением административного акта в силу установлена лишь в охранительных процедурах. Согласно ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении по общему правилу

³⁹⁵ Подробнее по данному вопросу см. главу IV настоящего исследования.

³⁹⁶ См.: Административно-процессуальное право Германии. С. 193–201.

вступает в законную силу после истечения срока на обжалование, а срок обжалования постановления начинает течь с момента его вручения (ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ). В позитивных административных процедурах правовое значение вручения административного акта либо не раскрывается.

Таким образом, потенциал стадии рассмотрения позитивного административного дела и принятия административного акта в российских административных процедурах раскрыт далеко не полностью. С одной стороны, по причине ее искусственно поддерживаемого закрытого характера, с другой стороны – ввиду отсутствия четких правил об административных актах.

Стадия пересмотра административного дела носит факультативный характер. Ее главная задача состоит в исправлении допущенных публичной администрацией на предыдущих стадиях ошибок и нарушений законодательства. Возбуждается стадия пересмотра как самой публичной администрацией, так и невластными заинтересованными лицами. В первом случае речь идет о корректировке административного акта принявшим его органом, должностным лицом (как вариант – вышестоящим органом), во втором – об обжаловании.

Пересмотр административного акта публичной администрацией по собственной инициативе – внутриорганизационная процедура. Поэтому она, по общему правилу, не регулируется законодательством об административных процедурах. Однако в зарубежных правовых системах по данному вопросу применяются материальные нормы законов об административных процедурах, посвященные административным актам, в том числе об условиях отмены законных и незаконных, благоприятных и неблагоприятных актов. Именно в рамках данных отношений максимально «выпукло» проявляется роль и значение принципа охраны доверия.

Обжалование – внешнеуправленческий вариант процедуры пересмотра. В публичном праве зарубежных стран последнее, как правило, регулируется

законами об административных процедурах³⁹⁷. Объем такого регулирования весьма различен. Например, в германском законодательстве, ввиду того, что административное обжалование является обязательной предпосылкой обжалования судебного, данный этап процедуры регулируется в законе ФРГ 1960 года «Об административных судах»³⁹⁸. Впрочем, большинство современных законов об административных процедурах, в том числе на постсоветском пространстве, достаточно подробно регулирует соответствующие отношения. В российском административном праве попытка формулирования общей (рамочной) процедуры обжалования предпринята в Законе об обращениях граждан 2006 года. Примечательно, что последний не содержит процедур именно обжалования. Однако на таковую распространяется общая модель процедуры рассмотрения обращения, закрепленная этим законом. Специальные положения об обжаловании содержатся во многих нормативных правовых актах (включая Закон о публичных услугах 2010 года).

Объектом обжалования выступает административный акт. Как правило, речь идет о не утратившей юридической силы правовой форме управления. Однако можно найти примеры скалькированной с судебного процесса идеи обжалования отмененного административного акта. Так, согласно ст. 82 ЗАП Латвии 2001 года, «если административный акт теряет силу во время процесса его оспаривания, а лицо, подавшее заявление, обосновывает необходимость продолжения данного процесса, процесс продолжается до принятия решения об оспоренном административном акте»³⁹⁹.

³⁹⁷ В российской науке административного права отмечалось: «В теоретическом плане порядок подачи жалобы в административном процессе относится к институту административной юрисдикции. Однако мы считаем целесообразным включение порядка подачи жалобы в законодательство об административных процедурах, так как жалоба является основным средством защиты прав граждан и организаций при реализации административных процедур» (Лазарев И. М. Указ. соч. С. 8).

Заметим: зарубежное законодательство прагматично исходит из включенности правоотношений по обжалованию административных актов в общую структуру процедуры, с чем нельзя не согласиться.

³⁹⁸ Административно-процессуальное право Германии. С. 81–179.

³⁹⁹ Сборник законов об административных процедурах. С. 356.

Европейская доктрина, законодательство и правоприменительная практика исходят из того, что обжалованию подлежат именно окончательные, итоговые (разрешающие дело по существу) административные акты. Промежуточные действия, решения, дополнительные административные акты обжалуются лишь одновременно с основным административным актом; иное должно быть прямо предусмотрено законом. Такие исключения связываются, как правило, с чрезвычайно существенными нарушениями прав участников процедуры (и иных лиц)⁴⁰⁰. К ним, помимо прочего, законодательство может относить решения, препятствующие дальнейшему нормальному течению процедуры. Ярким примером здесь является ст. 72 ЗАП Эстонии 2001 года, допускающая самостоятельное обжалование отказа в отводе должностного лица, возврата ходатайства об издании административного акта (т. е. отказа в возбуждении процедуры), также задержки (нарушения сроков) и бездействия⁴⁰¹. Любопытную категорию промежуточных актов предусмотрел швейцарский законодатель: согласно ст. 46 ЗАП Швейцарии 1968 года самостоятельное обжалование возможно в случае, если удовлетворение жалобы незамедлительно повлекло бы принятие окончательного решения и тем самым «позволило бы избежать значительных затрат и времени на подробный процесс доказывания»⁴⁰².

В российском законодательстве запрет на самостоятельное обжалование промежуточных актов реализован в административном юрисдикционном процессе и административном судопроизводстве. Судебная практика последовательно отстаивает данное правило (что и понятно, ведь иное привело бы к еще большей перегрузке судов)⁴⁰³. В случае с административным обжалованием

⁴⁰⁰ Например, согласно ч. 3 ст. 1 ЗАП Латвии 2001 года административным актом по смыслу закона не являются промежуточные решения (в том числе процессуальные решения), за исключением случаев, когда такое решение «само по себе существенно затрагивает права или правовые интересы лица или существенно их ограничивает» (Сборник законов об административных процедурах. С. 317).

⁴⁰¹ Указ. соч. С. 421.

⁴⁰² Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 401.

⁴⁰³ В качестве примера приведем оспаривание актов, принимаемых в рамках процедуры публичных слушаний. Судебная практика допускает самостоятельное обжалование не результатов публичных слушаний, а итогового административного акта органа власти.

данный вопрос российским законодательством не урегулирован. При этом в научной литературе высказывается точка зрения о допустимости внесудебного обжалования любых (в том числе промежуточных) актов, действий публичной администрации⁴⁰⁴. Последнее суждение представляется интересным, но спорным, ведь обжалование промежуточных актов (решений, действий) создает риск не только процедурной шиканы со стороны невластных участников, но в известной мере существенно меняет логику развития административной процедуры. В отличие от общего правила, когда этап рассмотрения жалобы возможен лишь после завершения стадии рассмотрения дела и принятия итогового административного акта, здесь может возникнуть режим «процедурного параллелизма», подразумевающий развитие стадии обжалования одновременно со стадией рассмотрения дела. Естественно, что у такой процедурной аномалии должны быть весьма веские юридические и фактические причины.

Предмет административного обжалования – как законность, так и целесообразность административных актов (в отличие от обжалования судебного, проводящего проверку лишь законности правовых актов). Как справедливо отмечается в исследовательской литературе, проверка целесообразности нужна лишь в отношении правомерных актов, так как установление неправомерности акта будет весьма весомым аргументом к отмене, дальнейшая проверка его на целесообразность является излишней. При этом речь об отмене нецелесообразного административного акта может идти лишь в случае неблагоприятного его воздействия на правовой статус лиц. Более того, нецелесообразность может быть настолько существенной, что превращается в противоправность (ввиду, например, нарушения пропорциональности путем возложения необоснованно дорогостоящих, неразумно трудноисполнимых обязанностей)⁴⁰⁵.

Подробнее по данному вопросу см.: Буров В. Процедура публичных слушаний // ЭЖ-Юрист. 2012. № 28. С. 6.

⁴⁰⁴ См.: Лупарев Е. Б. Некоторые проблемные вопросы внесудебного оспаривания государственных административных актов // Административное право и процесс. 2015. № 9. С. 38–42.

⁴⁰⁵ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 556–557.

Важным элементом характеристики стадии внесудебного обжалования является вопрос его соотношения с судебным оспариванием. Как отмечает Й. Деппе, «обжалованное гражданином административное решение во многих правовых системах сначала рассматривается самим издавшим его органом (право самостоятельного изменения вынесенного решения). Такой подход имеет неоспоримые преимущества (возможность самоконтроля для органов администрации, повторного решения по существу дела, разгрузка судов) и вместе с тем содержит некоторые недостатки (запаздывающая правовая защита, иногда предвзятое отношение со стороны органа и т. д.). Ответ на вопрос, перевесят ли эти преимущества указанные недостатки, зависит не только от конкретной правовой разработки процедуры обжалования, но и от самосознания и правовой культуры должностных лиц административного органа»⁴⁰⁶.

Пожалуй, наиболее убежденным и последовательным сторонником административной преюдиции является германская правовая традиция; в этом смысле некоторые немецкие авторы даже говорят о двойственной правовой природе процедуры обжалования: с одной стороны, как способа модификации административного акта в рамках особого этапа административной процедуры, а с другой стороны, как предпосылки судебного процесса⁴⁰⁷. Конечно, не все правовые системы автоматически восприняли активно продвигаемый германскими лоббистами институт административной преюдиции⁴⁰⁸. Однако именно на постсоветском пространстве с подачи германских юристов развернулась ожесточенная полемика, приведшая в конечном итоге к постепенной

⁴⁰⁶ Делпе Й. Некоторые вопросы в связи с реформой административного права в странах СНГ // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 26.

Также по данному вопросу см.: Хартвиг М. Предварительное производство – аргументы за и против // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 338–341; Ксальтер Э. В. Оспаривание административного акта в досудебном порядке // Там же. С. 342–347.

⁴⁰⁷ См., например: Schneider J.-P. The Development of German APA's Standart Procedure: Towards a Comprehensive Procedural Concept, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 345 et seqq.

⁴⁰⁸ См., например, ст. 36 ЗАП Литвы 1999 года (Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 303).

рецепции данного феномена отдельными законодательными системами. Так, согласно ст. 62 ЗАП Киргизии 2015 года, административный акт, действие или бездействие административного органа обжалуются в административном (досудебном) порядке, а впоследствии – в судебном порядке (за исключением бездействия, а также отмены административного акта, которая может повлечь изъятие имущества помимо воли собственника; в последних двух случаях жалобы изначально подведомственны только судам)⁴⁰⁹.

Очевидно, что в российской правовой системе, как и во многих иных постсоветских государствах, сохраняется глубокое недоверие к административным органам, их должностным лицам. Причины этого недоверия уходят корнями в советскую эпоху, в которой институт судебного обжалования административных актов фактически отсутствовал до конца 1980-х годов. Несмотря на сдержанные одобрительные отзывы отдельных представителей судебной власти⁴¹⁰, введение административной преюдиции рассматривается как ущемление конституционного права на судебную защиту и подвергается критике в большинстве исследований⁴¹¹. Впрочем, в отдельных случаях, в качестве исключения, административная преюдиция постепенно вводится в российское публичное право, очевидно с целью частичной разгрузки судов⁴¹². Такая

⁴⁰⁹ См.: Сборник законов об административных процедурах. С. 299.

⁴¹⁰ Опалев Р. О. Возможные направления развития законодательства в сфере правосудия по административным делам // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 15–16.

⁴¹¹ См., например: Дерновой В. Б. Развитие системы административной юстиции в Российской Федерации // Российская юстиция. 2005. № 4. С. 7; Морозова О. В. Административные процедуры в РФ, США и ФРГ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Владимировна Морозова. М., 2010. С. 108–109.

Также отметим: именно усложненный порядок обжалования административных актов в некоторых проектах законов об административных процедурах вызвал в свое время ожесточенную их критику в российском экспертном сообществе и органах власти (по данному вопросу см.: Штатина М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт. С. 10).

⁴¹² Согласно ч. 2 ст. 138 НК РФ, акты налоговых органов ненормативного характера, действия или бездействие их должностных лиц (за исключением актов ненормативного характера, принятых по итогам рассмотрения жалоб, апелляционных жалоб, актов ненормативного характера федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, действий или бездействия его должностных лиц) могут быть обжалованы в судебном порядке только после их обжалования в вышестоящий налоговый орган в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом.

сдержанность отечественного законодателя в данном вопросе заслуживает одобрения.

Сроки обжалования зависят от ряда обстоятельств. Например, Закон ФРГ 1960 года «Об административных судах» связывает таковые, во-первых, с моментом объявления административного акта адресату (в таком случае, согласно ст. 70 закона, административный акт может быть обжалован в течение месяца со дня объявления), во-вторых, с соблюдением требований к содержанию административного акта (в нем должен быть прописан порядок его обжалования). Нарушение любого из описанных требований (т. е. неуказание порядка обжалования, также невручение административного акта адресату) влечет продление сроков обжалования до года (ст. 58 закона). Данная германская конструкция также была воспринята некоторыми постсоветскими законодателями с некоторыми вариациями: если в ст. 79 ЗАП Латвии 2001 года буквально скопированы немецкие сроки (месяц и год соответственно), то в ст. 71 ЗАП Армении 2004 года первоначальный срок обжалования составляет 2 месяца (при этом «санкционный пролонгированный» срок по аналогии равен году); согласно же ст. 180 ЗАП Грузии 1999 года в случае нарушения срока издания административного акта последний может быть обжалован бессрочно.

Российское законодательство не содержит общих сроков давности для внесудебного обжалования административного акта. Следовательно, решение, действие (если иное прямо не предусмотрено специальным законодательством) может быть обжаловано безотносительно того, когда соответствующее заинтересованное лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав, законных интересов. Правильно ли поступает в данном случае российский законодатель? Полагаем, что ответ на этот вопрос зависит от того, закрепляется ли административная преюдиция. Если административное обжалование является обязательным условием судебного обжалования, то ограничения по времени сроков внесудебного обжалования необходимы (иначе сроки судебного обжалования также становятся неопределенными). Однако если процедура внесудебного обжалования носит самостоятельный характер, тогда

можно ограничиться закреплением лишь сроков судебного обжалования. Сроки давности для административного обжалования можно не устанавливать (как это, собственно, и имеет место в действующем российском законодательстве). Впрочем, их можно предусмотреть, но лишь для профилактики злоупотребления правом, дабы гражданин не обращался с жалобой на административные акты, совершенные за много лет до момента подачи жалобы. А вот закрепить обязанность публичной администрации письменно информировать адресата административного акта о порядке его обжалования необходимо. В качестве возможных последствий его нарушения предлагаем продлевать сроки судебного обжалования.

Сроки для обжалования необходимо отличать от сроков самой процедуры обжалования. Таковые в российском законодательстве предусмотрены. Общие сроки по Закону об обращениях граждан 2006 года – 30 дней, в специальных законах предусматриваются иные правила. Например, согласно ст. 11² Закона о публичных услугах 2010 года, жалоба по поводу нарушения порядка предоставления таких услуг должна быть рассмотрена в течение 15 дней со дня ее регистрации.

Следующий важный элемент характеристики стадии обжалования связан с последствиями подачи жалобы. Нередко законодательство зарубежных стран предусматривает приостановление исполнения административного акта в связи с его обжалованием (т. н. «суспензивность жалобы»)⁴¹³. Перечень исключений из данного правила стандартен для всех подобных процессуальных действий и обязанностей (публичный интерес, возможность причинения непропорционального вреда адресату и т. п.). Примечательно, что применимость норм об отлагательном характере жалобы также зависит от характера оспариваемого акта. Так, согласно ст. 80 ЗАП Латвии 2001 года, жалоба по вполне

⁴¹³ См., например: § 80 Закона ФРГ 1960 года «Об административных судах», ст. 55 ЗАП Швейцарии 1968 года, ст. 184 ЗАП Грузии 1999 года, ст. 74 ЗАП Армении 2004 года, § 64 ЗАП Австрии 1991 года, ст. 29 ЗАП Швеции 1986 года, ст. 85 ЗАП Чехии 2004 года, ст. 66 ЗАП Киргизии 2015 года и т. д.

понятным причинам не приостанавливает действия благоприятного административного акта, если она подана адресатом решения в целях издания еще более благоприятного акта. Германский законодатель развил эту мысль, установив особые правила при обжаловании административных актов двойного действия. Согласно § 80а Закона ФРГ 1960 года «Об административных судах» в случае обжалования административного акта, благоприятно затрагивающего третьих лиц, административный орган может применить те правила, которые будут служить к максимальной пользе выгодоприобретателя (т. е. по ходатайству последнего может быть применено немедленное исполнение или, наоборот, приостановление с обеспечительными мерами)⁴¹⁴. Данный подход представляется заслуживающим поддержки, так как он опирается на непосредственное действие принципа охраны доверия.

Если КАС РФ предусматривает возможность приостановления обжалуемого акта (ст. 85), то российское законодательство об административных процедурах вопрос суспензивности жалобы, как правило, не затрагивает. В качестве исключения можно назвать норму ст. 138 НК РФ, согласно которой по общему правилу подача жалобы в вышестоящий налоговый орган не приостанавливает исполнения обжалуемого акта налогового органа (совершения обжалуемого действия его должностным лицом); иное устанавливается для случаев обжалования вступивших в законную силу решений о привлечении (об отказе в привлечении) к ответственности за совершение налогового правонарушения, если лицо, подавшее жалобу, предоставляет банковскую гарантию, по которой банк обязуется уплатить соответствующую денежную сумму. Еще одним примером может служить ст. 28 Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»⁴¹⁵, преду-

⁴¹⁴ См.: Административно-процессуальное право Германии. С. 131.

⁴¹⁵ О воинской обязанности и военной службе: Федеральный закон от 28.03.1998 № 53-ФЗ (ред. от 15.10.2020)// СЗ РФ. – 1998. – № 13. – Ст. 1475.

смотревшая приостановление обжалуемого гражданином решения (заключения) призывной комиссии до вынесения решений призывной комиссии субъекта РФ или до вступления в законную силу решения суда.

Какой подход по данному вопросу представляется наиболее корректным? Полагаем, что при выборе законодателем модели суспензивности жалобы (или отказе в таковой), помимо природы обжалуемого административного акта, необходимо учитывать еще как минимум два важных фактора. Первый – это сроки обжалования. Чем они длиннее, тем более скована возможной отлагательностью жалобы публичная администрация. Наоборот, при сжатых сроках нет особой необходимости в придании жалобе отлагательного характера. Вторым фактором является наличие или отсутствие института административной преюдиции. Чем «плотнее» привязка судебного обжалования к обжалованию внесудебному, тем более удлиняются сроки обжалования. И если в случае благоприятных актов такая ситуация может породить потребность в ускорении исполнения, то в отношении неблагоприятных административных актов адресат, наоборот, будет заинтересован в максимальной пролонгации их «консервации». Проиллюстрируем данный тезис следующим семантическим квадрантом.

Таблица 3

Показатель	Срок обжалования	
	Сокращенный	Удлинённый
Наличие административной преюдиции	±	+
Отсутствие административной преюдиции	–	±

Законодательство, устанавливающее административную преюдицию с удлинёнными сроками обжалования, в наибольшей степени «тяготеет» к закреплению отлагательного характера жалобы. Противоположной является модель отсутствия административной преюдиции с сокращёнными сроками об-

жалования. Остальные ситуации (преюдиция с сокращенным сроком обжалования, также отсутствие преюдиции с удлиненными сроками обжалования) носят промежуточный характер и в равной степени склонны к любому варианту решения обозначенного вопроса. В любом случае, как справедливо отмечается в пп. 2-4, 30-35 Рекомендации Rec(2003)16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам по исполнению административных и судебных решений в области административного права, даже в случае, когда законодательством не предусмотрено автоматического приостановления исполнения обжалуемого решения, у частного лица должна иметься юридическая возможность в разумные сроки обратиться с соответствующей просьбой в орган административной или судебной власти для обеспечения защиты своих прав и интересов; при рассмотрении просьбы о приостановке уполномоченный орган должен принимать во внимание общественные интересы и права и интересы третьих лиц⁴¹⁶.

Субъектом, уполномоченным на подачу жалобы, является как имеющий юридический интерес участник предыдущих этапов административной процедуры (например, заявитель), так и иное лицо, чей правовой статус затронут принятым административным актом⁴¹⁷. Российское законодательство о специальных жалобах в целом придерживается именно этой модели. Однако Закон об обращениях граждан 2006 года по данному вопросу занимает особую позицию. Подать обращение в публичную администрацию может любое лицо, безотносительно того, имеется у него юридический интерес в разрешении дела

⁴¹⁶ Неофициальный перевод документа на русский язык опубликован в издании: Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 1. С. 109–122.

⁴¹⁷ Примечателен подход швейцарского законодателя. Как пишет Т. Танкверел, само определение участников процедуры в ст. 6 ЗАП Швейцарии 1968 года закрепляет два критерия: во-первых, правовое воздействие административного решения на правовой статус лица, а во-вторых, наличие правовых средств защиты от решения (Tanquerel T. Chapter 19. Switzerland, in Codification of Administrative Procedure. P. 313).

Конечно, придание праву на жалобу роли самостоятельного «идентификатора» с точки зрения «чистой логики» может показаться не совсем корректным. И все же такой правозащитный акцент заслуживает определенного уважения.

или будущий акт не создает для него никаких правовых последствий. Особенно ярко это видно на примере такого вида обращения, как предложение (впрочем, заявление тоже может служить удовлетворению «любопытства»). В случае же жалобы в ст. 4 названного закона говорится как о способе реагирования на нарушение не только прав жалобщика, но и иных лиц.

Определение уполномоченного на рассмотрение жалобы органа зависит от задач и модели данной процедуры. Так, если основным предназначением обжалования является предоставление публичной администрации возможности самостоятельно исправить допущенные ошибки (что, как правило, сопряжено с преюдицией), уполномоченным органом может выступать тот же орган, что принял обжалуемый административный акт. Когда же законодатель, наоборот, скептически оценивает внесудебное обжалование, сознательно допускает (если не презюмирует) пристрастность принявшего административный акт органа (должностного лица), закрепляется запрет на направление жалобы в такой орган (должностному лицу). Надо отметить, что большинство национальных правовых систем предсказуемо придерживается конфронтационной модели обжалования. Однако, например, в ст. 62 ЗАП Киргизии 2015 года для подателя жалобы на административный акт устанавливается альтернатива: обращаться непосредственно в орган, принявший обжалуемое решение, или в вышестоящую инстанцию⁴¹⁸. Если жалоба подана в оба органа, то она подлежит рассмотрению лишь в вышестоящей инстанции; процедура рассмотрения жалобы в административном органе, принявшем оспариваемый административный акт, прекращается⁴¹⁹. В некоторых законах закрепляется право административного органа самостоятельно, до окончания процедуры обжалования (или даже до ее начала) отменить свой административный акт в целях упрощения и ускорения процедуры. Так, согласно ст. 77¹ ЗАП Латвии 2001 года, «учреждение, издавшее административный акт, на который подано

⁴¹⁸ Примечательно, что при обжаловании действия или бездействия такой альтернативы нет; жалоба подлежит рассмотрению исключительно вышестоящим административным органом.

⁴¹⁹ См.: Сборник законов об административных процедурах. С. 299.

заявление об его оспаривании, может отменить оспоренный административный акт и издать новый, не направляя заявление об оспаривании административного акта вышестоящему учреждению, в следующих случаях:

- 1) лицо, подавшее заявление, в заявлении об оспаривании административного акта одновременно не просило возмещения вреда;
- 2) изданный новый административный акт учреждения не влечет для лица, подавшего заявление об оспаривании административного акта, неблагоприятные последствия»⁴²⁰.

Похожее правило закрепляется в ст. 58 ЗАП Швейцарии 1968 года с той разницей, что в последней имеет место добровольная отмена административного акта нижестоящей инстанцией до окончания процедуры обжалования в вышестоящей инстанции.

Отметим: в российском законодательстве одновременно отражены оба основных подхода к определению уполномоченной на рассмотрение жалобы инстанции. Так, Закон об обращениях граждан 2006 года в ст. 8 запрещает направление жалобы принявшему обжалуемый административный акт государственному (муниципальному) органу, должностному лицу. Однако в ст. 11² Закона о публичных услугах 2010 года закреплена противоположная концепция: жалоба подается в орган, предоставляющий государственную (муниципальную) услугу и рассматривается наделенным полномочиями по рассмотрению жалоб должностным лицом. Думается, в последнем случае законодательство относится к административному обжалованию более лояльно, рассматривая его не столько как признак глубокого и трудноразрешимого конфликта между гражданином и публичной администрацией, сколько как средство повышения качества деятельности по оказанию публичных услуг.

По структуре и содержанию процедура обжалования, как правило, схожа с процедурой рассмотрения административного дела; роль и правовой статус участников названных этапов процедуры практически идентичны. Это

⁴²⁰ Там же. С. 353.

означает, что специфика процедурных прав и гарантий формальных и неформальных процедур сохраняется и на этапе обжалования (т. е. обжалование первых подразумевает более детальное исследование, причем с участием заинтересованных лиц). Данный вывод вполне применим и для российского административного права, правда, в несколько неожиданном аспекте. Нормы об обжаловании (как, впрочем, нормы о позитивных административных процедурах в целом) не то чтобы прямо запрещают участие невластных лиц в рассмотрении жалобы. Они, как правило, просто не упоминают о такой возможности, сохраняя *de facto* их внутриорганизационный характер. Закрытый (заочный) порядок рассмотрения жалобы как бы предполагается, хотя законодатель избегает прямого указания на это. Впрочем, в ст. 140 НК РФ данное правило недвусмысленно закрепляется: «Вышестоящий налоговый орган рассматривает жалобу (апелляционную жалобу), дополнительные документы, представленные в ходе рассмотрения жалобы (апелляционной жалобы), а также материалы, представленные нижестоящим налоговым органом, без участия лица, подавшего жалобу (апелляционную жалобу)». Исключение предусмотрено для жалоб о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения; в этом случае лицо, подавшее жалобу, участвует в ее рассмотрении (п. 2 ч. 2 ст. 140 НК РФ).

Итогом процедуры рассмотрения жалобы является самостоятельный административный акт. Как правило, такие решения либо удовлетворяют жалобу, либо отказывают в ее удовлетворении. Право уполномоченной на рассмотрение жалобы инстанции улучшить положение адресатов оспоренного административного акта очевидно; более того, именно здесь «настоящие» правовые системы могут продемонстрировать искусство применения основополагающих принципов. Симптоматично, что даже процедурное законодательство социалистических стран может смотреться здесь вполне современно. Так, согласно ст. 243 давно утратившего силу закона Югославии «Об общем административном процессе» 1956 года (далее – ЗАП Югославии 1956 года), «орган, принимающий решение по жалобе во второй инстанции, имеет право изменить

решение, вынесенное в первой инстанции, если установит, что оно, хотя и является правильным с точки зрения установленных фактов и применения закона, но та цель, которую преследует принятое решение, может быть достигнута и другими, более благоприятными для стороны средствами»⁴²¹. Намного сложнее вопрос о возможности ухудшения положения лиц по результатам рассмотрения жалобы. Здесь вновь имеет место столкновение принципов защиты доверия (правовой стабильности) и законности (правомерности). Безусловный запрет на обращение жалобы во вред лицу, которое ее подало, подвергается обоснованной критике, ведь в таком случае придется исходить из неизменности в том числе и очевидно неправомерных, даже ничтожных административных решений⁴²². С учетом этих обстоятельств более корректными представляются положения ст. 81 ЗАП Латвии 2001 года: «Решение об оспоренном административном акте (административный акт) не должно быть более неблагоприятным для интересов адресата, нежели оспоренный административный акт, за исключением случая, когда вышестоящее учреждение констатирует, что нарушены обязательные нормы материального права или нарушены такие нормы процессуального права, которые защищают интересы общества»⁴²³. ЗАП Швейцарии 1968 года в ст. 62 также подчеркивает возможность отмены (изменения) оспариваемого решения ввиду нарушения федерального права либо по причине неполного (неправильного) установления обстоятельств дела. Естественно, что при этом закрепляется гарантия для соответствующей стороны, чей правовой статус может быть ухудшен, обосновать свою позицию.

Российское законодательство о позитивных процедурах напрямую вопрос о границах полномочий инстанции по обжалованию не регулирует. Однако очевидно, что в сравнительно простых, относительно определенных административных процедурах (например, по предоставлению публичных

⁴²¹ Попович С. Указ. соч. С. 407.

⁴²² См., например: Габбасов А. Оспаривание административного акта в досудебном порядке // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 264–265.

⁴²³ Сборник законов об административных процедурах. С. 355.

услуг) такой вопрос не актуален: жалобу подает заявитель; следовательно, худшее, что его ожидает – отказ в ее удовлетворении⁴²⁴.

В заключение отметим: ввиду многочисленных пробелов процедурного и материального публичного права юридическое значение стадии обжалования в российском правовом порядке не вполне понятно. Многие вопросы, включая общий объем полномочий соответствующих органов, возможность (или невозможность) приостановления обжалуемого акта, основания отмены (изменения) административных актов, к сожалению, до сих пор ждут своего разрешения. По нашему мнению, в будущем общем российском законодательстве об административных процедурах следует закрепить стандартную модель обжалования, с разумными сроками, возможностью приостановления исполнения обжалуемого акта, правом заинтересованных лиц на участие в процедуре и предоставлением уполномоченному субъекту возможности по отмене (изменению) благоприятных актов по основаниям, прямо предусмотренным в законе.

Стадия исполнения административного акта логически завершает правоотношение по реализации административной процедуры и подчеркивает действенность, реальность публичного управления, его ориентацию на конечное преобразование общественных отношений. Отметим: данный элемент носит юридически обособленный характер, в «снятом виде» как бы воспроизводя всю административную процедуру. Действительно, стадия исполнения административного акта наделена собственной сложной структурой: здесь есть воз-

⁴²⁴ Подчеркнем: процедура обжалования по поводу оказания публичных услуг получила в российском законодательстве самостоятельную правовую защиту. В ч. 3 ст. 5.63 КоАП РФ закреплена административная ответственность за нарушение должностным лицом, наделенным полномочиями по рассмотрению жалоб на нарушения порядка предоставления государственной или муниципальной услуги, порядка или сроков рассмотрения жалобы либо незаконный отказ или уклонение указанного должностного лица от принятия ее к рассмотрению.

буждение, реализация, завершение и даже обжалование исполнительных действий⁴²⁵. Более того, исполнение акта (впрочем, как и стадия обжалования) подчинено как минимум тому же объему процедурных гарантий, что имели место на стадии рассмотрения дела. Симптоматично, что даже игнорирующие принципы «доброго управления» законодатели нередко закрепляют весьма демократический набор прав участников данной стадии⁴²⁶.

Впрочем, последняя является обязательной лишь для некоторых административных процедур (как правило, связанных с применением государственного принуждения). Наоборот, учетно-регистрационные, разрешительные процедуры завершаются принятием административного акта и внесением соответствующих записей в государственные реестры⁴²⁷. Однако даже в тех случаях, когда принудительное исполнение возможно, таковое не всегда необходимо. Как справедливо отмечается в п. 36 Рекомендации

⁴²⁵ Впрочем, как отмечается в исследовательской литературе, для названной стадии этап рассмотрения не характерен: «При всех исполнительных действиях следует все же учитывать присущие различия: поскольку ими реализуется принятое ранее административное решение, то им уже, как правило, не предшествует самостоятельного административного производства, во всяком случае, не в полном объеме» (Аэдмаа А., Лопман Э., Парррест Н. и др. Указ. соч. С. 629).

⁴²⁶ Так, согласно ст. 50 российского Федерального закона от 2.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об исполнительном производстве» (СЗ РФ. – 2007. – № 41. – Ст. 4849), стороны исполнительного производства вправе знакомиться с материалами исполнительного производства, делать из них выписки, снимать с них копии, представлять дополнительные материалы, заявлять ходатайства, участвовать в совершении исполнительных действий, давать устные и письменные объяснения в процессе совершения исполнительных действий, приводить свои доводы по всем вопросам, возникающим в ходе исполнительного производства, возражать против ходатайств и доводов других лиц, участвующих в исполнительном производстве, заявлять отводы, обжаловать постановления судебного пристава-исполнителя, его действия (бездействие), а также имеют иные права, предусмотренные законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве. До окончания исполнительного производства стороны исполнительного производства вправе заключить мировое соглашение, соглашение о примирении, утверждаемые в судебном порядке.

⁴²⁷ В отечественной научной литературе можно встретить точку зрения о том, что даже при отсутствии самостоятельной стадии исполнения можно говорить о такой дополнительной стадии, как контрольная: «Пятая стадия – исполнение вынесенного по делу решения о выдаче лицензии или разрешения – в лицензионно-разрешительном производстве отсутствует... Принудительного исполнения таких решений со стороны государственных органов не требуется. Вместе с тем лицензионно-разрешительный орган, выдавший лицу лицензию или разрешение, вправе контролировать соблюдение этим лицом установленных законодательством правил осуществления лицензируемого вида деятельности или совершения разрешенного действия» (см.: Миронов А.Н. Указ. соч. С. 80).

Rec(2003)16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам по исполнению административных и судебных решений в области административного права (далее – Рекомендация Комитета министров СЕ 2003 года), «решения, принятые органами административной власти, обычно могут быть принудительно приведены в исполнение, но это не означает, что они должны обязательно приводиться в исполнение принудительно». Такое варьирование – подчеркивается в п. 47 Рекомендации – особенно актуально при осуществлении административными органами дискреционных полномочий, в том числе и по вопросу исполнения административных решений⁴²⁸.

При всех вышеуказанных нюансах, думается, в целом рассмотрение данного этапа как неотъемлемого элемента административной процедуры оправданно. Неудивительно, что последний в ряде государств регулируется именно в законах об административных процедурах. Впрочем, например, в германском законодательстве процедура исполнения закреплена в самостоятельном нормативном акте – Законе ФРГ 1953 года «Об исполнении административных решений»⁴²⁹. Естественно, что отсутствие соответствующих положений в законе об административных процедурах (принятом, кстати, на 23 года позже закона об исполнении административных решений) не означает исключения соответствующих отношений из модели административной процедуры. При этом германская концепция исполнения административных актов (как, впрочем, законодательство об административных процедурах в целом) оказала значительное влияние на различные европейские правовые традиции, а также на законодательство ряда стран СНГ⁴³⁰. Назовем основные ее черты.

⁴²⁸ Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 1. С. 109–122.

⁴²⁹ Административно-процессуальное право Германии. С. 203–212.

Примечательно, что, находясь под очевидным влиянием указанного подхода, таджикский исследователь Р. Н. Марифхонов выдвинул тезис о целесообразности принятия целого «кодекса исполнительного производства» (см.: Марифхонов Р. Н. Проблемы правового регулирования административных процедур в Республике Таджикистан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Расулжон Нурматович Марифхонов. М., 2013. С. 10–11).

⁴³⁰ См., например: ст. ст. 162–176 ЗАП Грузии 1999 года; ст. ст. 78–79 ЗАП Армении 2004 года; ст. ст. 81–88 ЗАП Азербайджана 2005 года; ст. ст. 70–87 ЗАП Киргизии 2015 года.

Во-первых, возможность принудительного исполнения административного акта, по общему правилу, возникает после вступления его в силу (§ 6 закона об исполнении административных решений); правила же последнего достаточно детально урегулированы. Во-вторых, предусматривается необходимость предварительного предупреждения о будущем принуждении с назначением срока для добровольного исполнения (§ 13 закона). В-третьих, по общему правилу, субъектом исполнения выступает принявший административный акт административный орган⁴³¹. В-четвертых, выделяются три основные принимаемые меры: замена исполнения третьим лицом, (административный) штраф⁴³² и непосредственное принуждение адресата (§§ 9–12 закона)⁴³³. В-пятых, законодательно закреплена возможность переадресации исполнения (§§ 9, 10 закона). В-шестых, допускается неоднократность применения мер принуждения (§ 13). Наконец, в-седьмых, меры принуждения, а также предупреждение о применении таких мер (заметим: в последнем случае речь идет о промежуточном акте) могут быть объектом самостоятельного обжалования (§ 18).

Российское административное законодательство за последние десятилетия пережило весьма существенные эволюции по вопросу правового регулирования исполнения несудебных актов. Как справедливо отмечает Ю. С. Адушкин, «...сфера социалистического управления народным хозяйством СССР... не испытывала необходимости в регламентации правового механизма процедур административно-принудительного исполнения актов управления. В условиях централизованного, планово-директивного, государственно-партийного руководства...исполнение административных актов...достигалось жесткими

⁴³¹ Данное требование не догматично. Так, согласно ст. 359 ЗАП Латвии 2001 года, исполнение административного акта может осуществляться не только принявшим акт органом, но также иным «учреждением», а также судебными исполнителями и полицией.

⁴³² Статьей 41 ЗАП Швейцарии 1968 года также предусмотрена возможность привлечения недобросовестного лица к уголовной ответственности за нарушение требований законодательства об исполнении административного акта (Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 400).

⁴³³ Согласно ст. 372 ЗАП Латвии 2001 года, к непосредственному принуждению относится применение физической силы, использование специальных средств (наручников, служебных собак и др.), применение оружия.

средствами дисциплинарного и партийного воздействия и контроля, что было с позиций бюджетной экономии, естественно, дешевле и эффективнее введения и государственной организации институтов административного судопроизводства и административного процесса»⁴³⁴. Однако действующему постсоветскому российскому административному праву «повезло»: несмотря на отсутствие закона об административных процедурах правила исполнения административных актов достаточно подробно урегулированы в Федеральном законе от 2.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве 2007 года). «Роскошь» детализированной регламентации исполнения административных актов досталась административному праву почти «случайно», т. к. названный закон ориентирован на исполнение в первую очередь судебных актов. Здесь административные процедуры стали факультативных объектом правового регулирования, своеобразным «довеском» к судопроизводству⁴³⁵. При этом российская модель исполнительной процедуры имеет как сходства с германской, так и существенные отличия. Во-первых, аналогично германскому праву, российский закон предусматривает принудительное исполнение после вступления акта в силу. При этом повторим: российское административное законодательство не устанавливает общих правил о порядке вступления в силу административных актов. Во-вторых, как и в немецком законе, предусматривается необходимость извещения адресата принудительного исполнения (ст. 24), с установлением срока на добровольное исполнение (согласно ст. 30, на это предоставляется 5 дней со дня получения должником постановления о возбуждении исполнительного производства). В-третьих, по общему правилу, субъектами

⁴³⁴ Адушкин Ю. С. Вопросы реформирования правового механизма административно-принудительного исполнения актов управления / Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: мат. Междунар. симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. С. 161.

⁴³⁵ Впрочем, идея «замены» специального законодательства (как вариант – законодательства об административных процедурах) законодательством об исполнительном производстве подвергается в исследовательской литературе критике (см., например: Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 168–169).

исполнения являются должностные лица Федеральной службы судебных приставов; в качестве исключения, в случаях, прямо предусмотренных законом, – иные субъекты, например, банки (ст. ст. 5–9). В-четвертых, принудительные меры сводятся преимущественно к непосредственному принуждению. Также возможно привлечение участников исполнительного производства к административной ответственности (ст. ст. 17.14, 17.15 КоАП РФ); самостоятельной имущественной санкцией является взыскание исполнительского сбора (ст. 112 Закона об исполнительном производстве 2007 года). В-пятых, российское законодательство не допускает переадресации исполнения. В-шестых, принудительные меры могут комбинироваться, до тех пор, пока исполнительное производство не будет прекращено исполнением (либо по иным основаниям). Наконец, в-седьмых, применяемые принудительные меры могут быть предметом самостоятельной жалобы, в рамках самой исполнительной процедуры (ст. ст. 50, 121 закона).

Целесообразно ли полностью копировать германскую процедуру исполнения административных актов, закрепляя правила об исполнении административных актов самими принявшими их административными органами и должностными лицами? Думается, на этот вопрос следует дать отрицательный ответ. Дело в том, что в результате отечественных административных реформ в компетенции публичной администрации остались преимущественно публичные услуги (регистрационные, учетные, лицензионные, разрешительные). Повторим: таковые, как правило, не требуют самостоятельного исполнения. Среди публичных функций главную роль играет контроль (надзор). Здесь самостоятельное принудительное исполнение, требующее дополнительных усилий со стороны публичной администрации, осуществляется преимущественно в рамках привлечения к административной ответственности. А данная охранительная процедура регламентирована КоАП РФ (главами 31, 32). Таким образом, принудительное исполнение неюрисдикционных административных актов самими административными органами для современной российской

управленческой системы далеко не всегда характерно. Это – объективный результат, с одной стороны политики дерегулирования, а с другой стороны – возрастания роли судов.

В заключение параграфа сделаем следующие выводы.

1. Структура административной процедуры – это ее внутреннее строение, раскрываемое в первую очередь через систему стадий. К административным процедурам вполне применима классическая тетрада: стадия возбуждения, стадия рассмотрения дела и принятия решения, стадия пересмотра (обжалования) и стадия исполнения итогового решения, каждая из которых характеризуется самостоятельными целями, задачами, содержанием, субъектным составом, итоговым правовым результатом.

2. Существует определенная связь между степенью реализации принципов административного права, процедур, процедурных гарантий «доброго управления» и структурой административной процедуры. Чем гармоничнее воплощены первые, тем логичнее и «равномернее» система элементов последней. Наоборот, одним из результатов игнорирования российским административным правом ряда гуманистических максим стало то, что существующая структура российской позитивной процедуры в настоящее время носит парадоксальный характер. Гипертрофирована роль стадии возбуждения административной процедуры. Достаточно подробно регламентирована стадия исполнения акта. Впрочем, эта процедурная беспробельность стадии исполнения ориентирована в первую очередь на исполнение судебных актов. Стадия пересмотра ввиду лоскутности процедурного законодательства и отсутствия корреляции с материальными нормами об административных актах оставляет больше вопросов, чем дает ответов (главные из которых – момент вступления административного акта в силу и объем компетенции уполномоченной инстанции). Наконец, ключевой этап, «сердцевина» процедуры, где должны реализовываться процедурные гарантии прав невластных ее участников (стадия рассмотрения дела), до сих пор носит преимущественно внутриорганизационный характер. Такое положение вещей трудно признать нормальным. Очевидно, что модернизация законодательства о позитивных

административных процедурах невозможна в рамках сложившейся парадигмы. Структура российских административных процедур должна быть гармонизирована путем приведения в соответствие их стадий с основными процедурными гарантиями прав невластных участников.

§2. Участники административной процедуры⁴³⁶

Участники административной процедуры – тот ключевой ее элемент, который позволяет персонифицировать компоненты содержания соответствующего правоотношения и «одушевить» его структуру.

В отечественной научной литературе традиционно выделяются следующие субъекты административного процесса:

- 1) индивидуальные субъекты (граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства);
- 2) коллективные субъекты:
 - 2.1) органы исполнительной власти РФ, субъектов РФ, внутренние подразделения этих органов;
 - 2.2) исполнительные органы местного самоуправления;
 - 2.3) предприятия и учреждения различных форм собственности;
 - 2.4) общественные объединения;
 - 2.5) государственные и муниципальные служащие, правомочные решать индивидуально-конкретные дела в сфере государственного управления;

⁴³⁶ Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 214–245; *Его же*. Право на участие в рассмотрении административного дела как основное право участников административной процедуры: сравнительно-правовой анализ // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 10 (107). С. 11–19; *Его же*. Участники административной процедуры: сравнительно-правовой анализ // Экономическое правосудие в Уральском округе. 2019. № 4. С. 80–90.

2.6) предусмотренные законом иные органы государственной власти и их представители⁴³⁷.

Нетрудно заметить, что приведенная классификация отражает сугубо материально-правовой аспект правового статуса субъектов административного права; процессуальные (процедурные) функции, роли участников динамических правоотношений данным подходом не охватываются⁴³⁸. Полагаем методологически верным при раскрытии этого вопроса обратиться, с одной стороны, к отечественному законодательству и науке административного судебного процесса, а с другой стороны, конечно, к зарубежному опыту.

Систему участников процедуры можно понимать как в узком, так и широком смысле. Например, германское законодательство и теория права к участникам административной процедуры относят лишь невластных лиц, имеющих юридический интерес в разрешении дела; следовательно, публичная администрация, а также вспомогательные участники с этой точки зрения к таковым не относятся⁴³⁹. Рестриктивный подход, получив известное распространение в некоторых европейских странах⁴⁴⁰, не является, однако, универсальным⁴⁴¹. Полагаем, что для российского административного права ближе расширительная точка зрения. Если КАС РФ, относя к участникам процесса лиц, участвующих в деле, а также иных, вспомогательных, участников (экспертов, специалистов, свидетелей, переводчиков, секретарей судебного заседания), достаточно явно, на уровне глав кодекса отграничивает суд как особого участника, то в отечественной теории все перечисленные субъекты нередко рассматриваются в единстве⁴⁴². В дальнейшем за основу мы возьмем именно широкий взгляд на систему участников административной процедуры.

⁴³⁷ См.: Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 494–552.

⁴³⁸ При этом мы оставим за скобками анализ логически спорного отнесения в рамках названной классификации публичных служащих к коллективным субъектам.

⁴³⁹ См., например: Административно-процессуальное право Германии. С. 20.

⁴⁴⁰ См., например: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 88.

⁴⁴¹ Так, согласно ст. 24 ЗАП Латвии 2001 года, участником административного процесса является в том числе учреждение, в производстве которого находится дело.

⁴⁴² См.: Административное судопроизводство: учебник для студентов высш. учеб. завед. по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр); под ред. В. В. Яркова;

Итак, *публичная администрация* – обязательный участник административной процедуры. Как правило, в законодательстве различных стран говорится лишь об органах власти, должностных лицах, а также организациях, на которые возложена реализация публичных функций. При этом если отнесение к публичной администрации органов исполнительной власти бесспорно, то дальнейшие шаги законодателя требуют известной решимости. Здесь речь в первую очередь идет, конечно, о юридических лицах публичного права. Такие прямо указаны во многих законах (например, в ЗАП ФРГ 1976 года), но в ряде случаев законодатели идут несколько дальше. Согласно ст. 2 ЗАП Финляндии 2003 года, последний применяется не только к государственным и муниципальным органам, самоуправляемым организациям публичного права, но и к государственным предприятиям, ассоциациям, руководствующимся публичным правом, а также к частным организациям во всех случаях, когда они исполняют публичные управленческие обязанности⁴⁴³. В ст. 2 ЗАП Азербайджана 2005 года дается не менее интересное определение административного органа как субъекта административной процедуры: «административный орган – соответствующие органы исполнительной власти Республики Азербайджан, их местные (структурные) и иные организации, муниципалитеты, а также любые физические или юридические лица, уполномоченные на основании закона принимать административные акты»⁴⁴⁴. Примечательно, что указанная расширительная логика была воспринята в свое время еще некоторыми советскими правовыми системами. В частности, ЗАП Югославии 1956 года распространял свое действие также на реализующие публичные функции организации. На удивление современно звучит комментарий по данному вопросу известного югославского административиста той эпохи С. Поповича:

Уральский гос. юридич. ун-т. М.: Статут, 2016. С. 66–111 (авторы главы Д. Б. Абушенко, В. В. Ярков).

⁴⁴³ См.: Законодательство Финляндии об административном производстве и административных процедурах / Пер. и вступ. слово Р. О. Опалева. М.: Статут, 2019. С. 22.

⁴⁴⁴ Сборник законов об административных процедурах. С. 2.

«Обязанность трудовых и других организаций применять в определенных случаях положения ЗоАП есть результат политического и общественного развития страны и прежде всего проявляющейся все больше тенденции к передаче государственными органами некоторых административных функций учреждениям, хозяйственным и другим организациям. Для обеспечения прав и правовых интересов юридических и физических лиц необходимо было обязать трудовые и другие организации, которым передано выполнение определенных административных функций, поступать при выполнении публичных полномочий в соответствии с положениями Закона об общем административном процессе, поскольку это обязаны были делать и государственные органы, выполнявшие ранее такие функции»⁴⁴⁵. Действительно, «связывание» процедурными требованиями не только исполнительных органов и их должностных лиц, но любых реализующих публичные управленческие функции субъектов, представляется единственно верным решением. Отметим: практика Верховного Суда РФ также ориентирует российскую судебную систему на расширительное понимание публичной администрации при оспаривании административных актов, распространяя положения КАС РФ не только на решения органов государственной власти, но и некоммерческих организаций, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями⁴⁴⁶.

Впрочем, в отдельных правовых системах встречаются еще более интересные обобщения. В ст. 22 ЗАП Латвии 2001 года следующим образом раскрывается «административно-процессуальная правоспособность субъекта публичного права»: полной правоспособностью обладает Латвийская республика «как первоначальное юридическое лицо публичного права» и «самоуправление и другое производное юридическое лицо публичного права»; другим же субъектам публичного права административно-процессуальная право-

⁴⁴⁵ Попович С. Указ. соч. С. 399.

⁴⁴⁶ См. п. 2 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 27.09.2016 № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» (Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 11).

способность «присуща по делам, касающимся областей, в которых они согласно закону действуют в рамках своего самостоятельного бюджета». При этом, согласно ст. 23 указанного закона, от имени юридического лица публичного права действует подведомственный орган, учреждение (должностное лицо) или другой уполномоченный субъект права⁴⁴⁷. Несмотря на имевшуюся еще в дореволюционной юридической науке критику теории «государственных должностей» и «теории государственных органов»⁴⁴⁸, формализация статуса публичной администрации в административной процедуре очевидно необходима.

Как правило, законы об административных процедурах устанавливают общие правила подведомственности (в том числе – территориальной) дел административным органам. Например, согласно § 3 ЗАП ФРГ 1976 года, также § 3 ЗАП Австрии 1991 года территориальная компетенция органов определяется в том числе местом нахождения недвижимого имущества или местом жительства физического лица; споры о компетенции между административными органами разрешаются вышестоящим административным органом (§ 3 ЗАП ФРГ 1976 года, § 5 ЗАП Австрии 1991 года).

Как уже отмечалось, публичная администрация, согласно следственному принципу, традиционно занимает активную роль в административной процедуре, самостоятельно исследуя обстоятельства дела и выявляя имеющиеся

⁴⁴⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 327.

⁴⁴⁸ Как писал А. И. Елистратов, «олицетворяя всеильное государство, изложенные теории ставят в тень действительных участников публичных правоотношений. Всякое правоотношение устанавливается между людьми, и только между людьми... Индивидуализация субъектов публичного права внесет необходимую определенность в публичное правоотношение. Выдвигая на первый план людей, призванных к отправлению публичных функций, она послужит к тому, что вместе с самостоятельностью должностного лица поднимется и его личная моральная и юридическая ответственность. Индивиды, превратившиеся из органов безличной машины-государства в живых служителей общественного интереса, стоящих лицом к лицу к гражданам, может быть, скорее и легче освободятся от исторически вьезшихся привычек бюрократизма, в его отношениях к обывателю. Может быть, это очеловечивание субъектов публичного права приучит и граждан в своей оценке государственных деятелей всякого ранга почаще оглядываться на самих себя» (Елистратов А. И. Основные начала административного права. 2-е изд., испр. и доп. М.: Г. А. Леман и С. И. Сахаров, 1917. С. 86). Полагаем, вопрос индивидуализации ответственности конкретных субъектов публичного права не входит в противоречие с необходимостью закрепления юридической правоспособности публичной администрации в целом.

юридическое значение факты. Впрочем, данная обязанность не является единственной. Как отмечает Ж.-П. Шнейдер, ЗАП ФРГ 1976 года, помимо прочего, возлагает на публичную администрацию следующие обязанности:

- 1) осуществления процедуры в простой, целесообразной и экономной по времени форме (§§ 10, 42а);
- 2) беспристрастности (§ 24);
- 3) консультирования (§ 25);
- 4) сохранения тайны (§ 30);
- 5) мотивировки итогового решения (§ 39)⁴⁴⁹.

Данный набор обязанностей публичной администрации стал во многом процедурным стандартом для различных правовых систем, причем иногда такие обязанности формализуются все более скрупулезно. Например, обязанность административного органа давать разъяснения следующим образом раскрыта в ст. 36 ЗАП Эстонии 2001 года:

«(1) Административный орган разъясняет участнику процесса или лицу, рассматривающему возможность подачи ходатайства, по его желанию:

- 1) какие права и обязанности имеет участник процесса в административном производстве;
- 2) каковы предположительные сроки осуществления административного производства и возможности их сокращения;
- 3) какие ходатайства, доказательства и иные документы следует представить в административном производстве;
- 4) какие процессуальные действия должны быть совершены участниками процесса.

(2) Если для издания административного акта или совершения действия, относительно которого подано ходатайство, необходимо предварительное издание какого-либо иного административного акта, то административный орган незамедлительно разъясняет порядок подачи и рассмотрения ходатайства

⁴⁴⁹ Schneider J-P. Chapter 10. Germany, in Codification of Administrative Procedure. P. 179.

об издании необходимого административного акта, а также условия издания иного административного акта»⁴⁵⁰.

Примечательно, что обязанность консультирования постоянно переосмысливается и расширяется европейскими законодателями. Так, в рамках реформы 2008 года часть 2 § 25 ЗАП ФРГ 1976 года была дополнена обязанностью административного органа давать разъяснения еще до подачи участником процедуры ходатайства: «При необходимости административный орган уже перед подачей ходатайства разъясняет будущему заявителю, какие справки и документы он должен принести и каким образом процедура может быть ускорена»⁴⁵¹; отдельное внимание в части 3 § 25 уделено «раннему участию общественности» (ознакомлению заинтересованными лицами с проектами (в основном, в строительной сфере) еще до подачи ходатайства, то есть до возбуждения процедуры).

В рамках германской традиции известное внимание уделяется институту «ведомственной помощи», или «взаимопомощи» (§§ 4–8 ЗАП ФРГ 1976 года). Таковая имеет место в ситуации, когда реализующий процедуру административный орган юридически не может самостоятельно совершить необходимое действие, нуждается в дополнительных документах (сведениях) и т.п. Примечательно, что к взаимопомощи не относятся ситуации, когда ведомства обязаны совершать те или иные действия в силу закона или директивного подчинения (часть 2 § 4 ЗАП ФРГ 1976 года). Данные нормы были продублированы во многих законах стран постсоветского пространства; отличия касаются отдельных деталей вроде возмещения расходов⁴⁵².

Российское законодательство не знает института дискреционного взаимного содействия; здесь речь идет об обязанности адресатов административных

⁴⁵⁰ Сборник законов об административных процедурах. С. 402.

⁴⁵¹ Там же. С. 134.

⁴⁵² Так, согласно ст. 19 ЗАП Грузии 1999 года, административный орган, обращающийся с просьбой об оказании правовой помощи, обязан возместить необходимые для оказания правовой помощи расходы, если они превышают 50 лари. Схожая норма содержится в ст. 8 ЗАП Азербайджана 2005 года (где планка расходов – от 22 манат). Наоборот, согласно ст. 94 ЗАП Армении 2004 года, а также ст. 92 ЗАП Киргизии 2015 года, расходы всегда возлагаются на орган, оказывающий административную помощь.

и судебных запросов представлять необходимые материалы, документы, сведения, а также совершать необходимые действия⁴⁵³. Подобные более «жесткие» нормы, конечно, способствуют повышению исполнительской дисциплины. С другой стороны, если в случае с судебными запросами, также запросами в отношении подведомственных государственным (муниципальным) органам организаций, линейно и(или) функционально подчиненных иных субъектов права ситуация сравнительно юридически прозрачна и проста, то при запросах со стороны публичных органов в отношении не находящихся в какой-либо зависимости органов и организаций такая «негибкость» требует дополнительных нормотворческих и правоприменительных усилий. Какая из этих моделей окажется более успешной для того или иного постсоветского правопорядка, заранее предугадать непросто.

Отдельного внимания некоторых законодателей заслужила ситуация множественности участников на стороне публичной администрации. Так, согласно ст. 11 ЗАП Эстонии 2001 года, самостоятельным участником административной процедуры является административный орган, «который согласно закону или постановлению должен представить административному органу, осуществляющему производство, заключение или согласование для издания правового акта или совершения действия»⁴⁵⁴. Подобное вовлечение в процедуру принятия решения иных органов (должностных лиц), как справедливо отмечается в исследовательской литературе, подчиняет их соответствующему правовому режиму: «Поскольку мнение согласующего административного органа имеет значение при решении дела..., то по существу, он косвенно является проводящим производство. Поэтому на такой согласующий административный орган распространяются...обязанности административного органа (принцип расследования, обязанность проведения быстрого и эффективного

⁴⁵³ См., например, ст. 6 Закона о публичных услугах 2010 года.

⁴⁵⁴ Сборник законов об административных процедурах. М., 2016. С. 390–391.

производства и т. д.). Права и обязанности участника процесса у такого административного органа имеются лишь условно и их реализации в общем случае не требуется...»⁴⁵⁵.

Пожалуй, «вершиной», наиболее оптимальной моделью множественности публичных субъектов в административной процедуре следует признать феномен «единого учреждения». Таковой введен, например, в ЗАП ФРГ в 2008 году (раздел 1а, §§ 71а–71е) в рамках имплементации Директивы 2006/123/ЕС Европейского парламента и Совета от 12.12.2006 об услугах на территории единого рынка ЕС⁴⁵⁶. Смысл данной конструкции заключается в создании координационного центра между различными уполномоченными органами и невластными участниками процедуры: документы от первых вторым и наоборот передаются через «единое учреждение», которое и ведет процедуру. При этом на такой орган возлагаются расширенные обязанности по консультированию, в том числе о действующем законодательстве и сложившейся практике его толкования (§ 71с ЗАП ФРГ 1976 года). Думается, российским аналогом единого учреждения является институт многофункциональных центров (МФЦ)⁴⁵⁷. Впрочем, полного тождества здесь нет. Дело в том, что российская модель МФЦ ориентирована в первую очередь на организацию взаимодействия в процедурном правоотношении между одним заявителем и одним уполномоченным органом; имеет место модель не столько «одного окна», сколько «одной двери». Будем надеяться, что дальнейшее совершенствование системы государственного управления в России в перспективе позволит организовать более

⁴⁵⁵ Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 86.

⁴⁵⁶ Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council on services in the internal market // Официальный сайт Бюро публикаций Европейского Союза [Электронный ресурс]. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0123&from=EN> (дата обращения: 10.05.2017).

Подробнее см.: Гриценко Е. В. Административные процедуры организации оказания услуг в странах Европейского Союза: проблемы имплементации Директивы об услугах в национальном праве (на примере Германии) // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2009. № 3. С. 133–153.

⁴⁵⁷ Подробнее см., например: Слесарев С. А. Многофункциональный центр // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 25.01.2019).

сложные варианты административных процедур, с множественностью субъектов на стороне публичной администрации.

Невластные участники административной процедуры «распадаются» на два подмножества: имеющие юридический интерес в разрешении административного дела (назовем их по аналогии с судебным процессом «лицами, участвующими в деле») и не имеющие такового. Ввиду того, что последние носят вспомогательный, факультативный характер (свидетели, переводчики, эксперты и т. д.), рассмотрим подробнее именно основных, юридически заинтересованных лиц.

Очевидно, что невластные участники могут быть как юридическими, так и физическими лицами. Нередко законы об административных процедурах очерчивают контуры процедурной правосубъектности физических лиц с отсылкой к гражданскому законодательству. Так, согласно ст. 74 ЗАП Грузии 1999 года, «если законом не установлено иное, в отношении дееспособности участвующего в административном производстве лица применяются статьи 12–16 Гражданского кодекса Грузии»⁴⁵⁸. Примечательно, что в § 12 ЗАП ФРГ 1976 года, помимо общей презумпции применимости гражданских норм о дееспособности к участникам административной процедуры, закреплено нетривиальное уточнение: дееспособными в процедуре являются «физические лица, ограниченные в дееспособности согласно положениям гражданского права, если они в отношении предмета процедуры признаны дееспособными в соответствии с положениями гражданского или публичного права»⁴⁵⁹.

Российское административное законодательство демонстрирует по данному вопросу полный набор разнонаправленных подходов. Если КАС РФ закрепляет традиционно достаточно строгие нормы о процессуальной правоспособности и дееспособности физических лиц⁴⁶⁰, то, например, законодательство

⁴⁵⁸ Сборник законов об административных процедурах. С. 218.

⁴⁵⁹ Указ. соч. С. 124.

⁴⁶⁰ Впрочем, согласно ч. 2 ст. 5 КАС РФ, административная процессуальная дееспособность принадлежит не только физическим лицам, признаваемым полностью дееспособными гражданским законодательством, но и несовершеннолетним гражданам в возрасте от 14 до

об обращениях граждан никаких ограничений на этот счет не устанавливает. Полагаем, такая позиция является следствием, с одной стороны, закрытого характера российских внесудебных процедур, а с другой стороны, толерантного отношения к феномену юридического интереса (российское законодательство об обращениях, как известно, допускает возможность обращения в публичную администрацию в интересах третьих лиц, в публичном интересе, а также просто, в рамках реализации «права на любопытство»). Впрочем, описанный подход имеет ограниченную применимость: даже если в специальном законодательстве нет конкретных норм о процедурной дееспособности, соответствующие ограничения логически выводятся из систематического толкования. Например, определенные требования к соискателю лицензии имеют не только материально-правовое, но и очевидное процедурное измерение. В любом случае, закрепление правил о правосубъектности участников административной процедуры в общем законодательстве является методологически верным шагом.

Объем правосубъектности лиц, участвующих в деле, зависит от множества факторов, в том числе от восприимчивости законодательства к прогрессивным новеллам (достаточно вспомнить концепцию «доброго управления», по сути адресованную именно этим участникам процедуры). Но в самом общем виде таковой отражает характер взаимодействия конституционного и административного права. Как справедливо отмечает Э. Шмидт-Ассманн, «защита основных прав через процедуры является центральной важной темой в судебной практике и литературе по административно-процедурному праву. Законодательство о процедурах действует в качестве усилителя содержания основных прав. Даже если текст отдельной гарантирующей нормы ничего не говорит об этом, необходимо иметь в виду процедурное измерение»⁴⁶¹.

18 лет и гражданам, ограниченным в дееспособности, – по административным делам, возникающим из спорных административных и иных публичных правоотношений, в которых указанные граждане, согласно закону, могут участвовать самостоятельно.

⁴⁶¹ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 340.

Цель процедуры определяет требования к участникам, к условиям приобретения ими статуса лиц, участвующих в деле. Чем сильнее выражена правозащитная ориентация процедуры, тем настойчивее условие приобретения субъектом соответствующего статуса связывается с возможностью нарушения его прав. Такая связь с неодинаковой интенсивностью проявляется в различных видах административных процедур. Как отмечает швейцарский исследователь Т. Танкверел, статус участника («стороны»), столь необходимый, по общему правилу, в «простых», «классических» административных процедурах, менее актуален для процедур с элементами прямой демократии (вроде процедур планирования с публичными слушаниями в земельном праве)⁴⁶². С этой точкой зрения солидаризируется Ж.-П. Шнейдер, подчеркивающий: «В контексте публичных слушаний, традиционное субъективное понимание процедурной законодательной защиты в Германии в настоящее время находится в состоянии изменения. Благодаря влиянию европейского права, движение в сторону объективной правовой защиты, не требующей субъективного положения как условия защиты права, становится заметным в некоторых сферах административного права. Эта новая концепция все более очевидна в широком общественном участии в административном процессе»⁴⁶³.

Итак, исключительная роль лиц, участвующих в деле, как ключевых невластных участников административной процедуры обусловлена наличием у них юридического интереса в разрешении дела, в возможности (или даже неизбежности) влияния на их статус будущего административного акта⁴⁶⁴. Однако

⁴⁶² Tanquerel T. Op. cit. P. 312.

⁴⁶³ “In the context of public notice and comment procedures, the traditionally subjective understanding of procedural legal protection in Germany is currently in a state of transition. Due to the influence of European law, a movement towards objective-granted legal protection, not requiring subjective standing as a condition of rights protection, is becoming significant in some areas of administrative law. This new concept becomes apparent in broad public participation in the administrative process” (Schneider J-P. Chapter 10. Op. cit. P. 184).

⁴⁶⁴ Конечно, некоторые лица, участвующие в деле, изначально «выведены» из-под действия будущих административных актов. Их статус определен либо производностью роли (представители), либо публичным интересом деятельности (например, прокуроры). Но это исключения из правила, которые не ставят под сомнение общей логики института.

понимание характера такого правового интереса становится все более нетривиальным по мере усложнения общественных отношений и, соответственно, административных процедур. Последний вывод особенно важен для формальных процедур с публичными слушаниями.

Проблема «ускользающего», «расплывающегося» юридического интереса участников тесно связана с еще одним вопросом: насколько сложной может быть структура процедуры с точки зрения количества ее сторон? Как пишет Ж.-П. Шнейдер, стандартная законодательная модель административной процедуры биполярна; таковая ориентирована на взаимодействие, с одной стороны, публичной администрации, а с другой стороны, адресатов административных актов. Однако биполярная концепция (заметим: во многом базирующаяся на указанной теории правового интереса) не отражает сущности многих типов административных действий. Способы реагирования на эту ситуацию могут быть весьма разнообразными: от признания прав участников за третьими лицами, чей статус может претерпевать изменения, до обеспечения участия в процедуре всей общественности⁴⁶⁵. Впрочем, данное утверждение нуждается в уточнении. На наш взгляд, широкое участие общественности не всегда означает множественности сторон; речь, скорее, идет о множественности на стороне заявителя (адресата). По-настоящему многосторонней процедура становится тогда, когда в ней имеет место несколько не совпадающих между собой правовых позиций. Таким образом, вопрос о сложной модели административной процедуры – это во многом вопрос о возможности участия в ней не только заявителя (адресата) и публичной администрации, но и третьих заинтересованных лиц.

⁴⁶⁵ “As mentioned already, the APA’s standard procedure is bipolar in principle. It focuses on the relationship between administrative agencies on the one hand and regulated entities on the other... This bipolar concept does not, however, reflect the reality of many types of administrative actions. Specific procedural law reacts to each of these factual relationships in diverse ways. These range from granting participatory rights to third parties adversely affected in their subjective rights over allowing all interested persons and interest groups to participate to finally letting the whole public take part” (Schneider J-P. Op. cit. P. 179).

Не все законодатели склонны к расширению числа сторон административной процедуры. Так, комментируя состояние белорусского процедурного законодательства, А. Пинаева пишет: «...в настоящее время в число участников административной процедуры не входят третьи лица, чьи права и законные интересы могут затрагиваться принимаемым уполномоченным органом административным решением. Такие лица не участвуют в процессе принятия административного решения, как правило, не уведомляются о совершении административной процедуры и не могут воспользоваться правами, предоставляемыми Законом (ЗАП Белоруссии 2008 года – К. Д.). Защита своих прав и законных интересов возможна исключительно в рамках законодательства об обращениях граждан и юридических лиц»⁴⁶⁶. Схожие точки зрения можно встретить в российской исследовательской литературе. Например, М. О. Ефремов настаивает: «Отсутствие конфликта, а тем самым, и третьей независимой стороны – судьи (арбитра), призванной его разрешить, предполагает непосредственное взаимодействие в рамках управленческого правоотношения только двух противоположных сторон. Схематично это взаимодействие можно представить так: «частное лицо – должностное лицо (административный орган)» либо «должностное лицо (административный орган) – частное лицо»⁴⁶⁷. Представляется, что подобная позиция теории и законодательства противоречит логике прогресса. Как справедливо отмечается в научной литературе, привлечение третьих лиц к участию в административной процедуре является одним из основных требований «доброго управления»; это особенно актуально при реализации широких дискреционных полномочий⁴⁶⁸. По данному вопросу стандартной следует признать формулировку § 13 ЗАП ФРГ 1976 года: «Административный орган может по собственной инициативе либо

⁴⁶⁶ Пинаева А. Совершенствование административных процедур как один из этапов деюрократизации государственного аппарата в Республике Беларусь // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 445.

⁴⁶⁷ Ефремов М. О. Административные процедуры как форма реализации компетенции органов публичной власти во взаимоотношениях с частными лицами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Максим Олегович Ефремов. М., 2005. С. 27–28.

⁴⁶⁸ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 81.

по ходатайству привлекать в качестве участников лица, законные интересы которых могут быть затронуты результатами процедуры. Если результаты процедуры могут обладать правообразующим действием в отношении третьего лица, то по ходатайству это лицо должно быть привлечено к процедуре в качестве участника; если оно известно административному органу, его необходимо известить о начале процедуры»⁴⁶⁹.

Любопытно, что идея многосторонней системы лиц, участвующих в деле, нашла свое отражение также и в наднациональном европейском праве. Так, Рекомендация Rec (1987)16 Комитета министров Совета Европы «Об административных процедурах, затрагивающих большинство заинтересованных лиц» (принята 17.09.1987 на 410-м заседании представителей министров)⁴⁷⁰, выделяет следующие категории заинтересованных лиц в правоприменительных административных процедурах:

1) лица, на которые распространяется административное решение («лица первой категории»);

2) лица, на которые не распространяется административное решение, но права, свободы или индивидуальные интересы которых могут быть затронуты («лица второй категории»);

3) лица, которые в соответствии с национальным законодательством заинтересованы в принятии определенного административного решения («лица третьей категории»)⁴⁷¹.

Пожалуй, наиболее последовательно (а может, даже гипертрофированно) идея дифференциации имеющих юридический интерес в разрешении административного дела лиц реализована в ЗАП Эстонии 2001 года, согласно ст. 11 которого в качестве участников административной процедуры императивно признаются:

⁴⁶⁹ Сборник законов об административных процедурах. С. 125.

⁴⁷⁰ Совет Европы и Россия. Сборник документов. М., 2004. С. 662–666.

⁴⁷¹ Впрочем, разделение прав названных групп участников, на наш взгляд, носит несколько искусственный характер. Например, согласно статье («принципу») VI, обязанность публичной администрации информировать участников о принятом административном решении и его мотивах почему-то распространяется лишь на «лиц первой категории».

1) лицо, ходатайствующее об издании административного акта или о совершении действия, либо лицо, внесшее предложение о заключении административного договора (заявитель);

2) лицо, на которое направлен административный акт или действие, или лицо, которому административный орган предложил заключить административный договор (адресат);

3) лицо, права и обязанности которого могут быть затронуты административным актом, административным договором или действием (третье лицо);

4) административный орган, который согласно закону или постановлению должен представить административному органу, осуществляющему производство, заключение или согласование для издания правового акта или совершения действия.

Примечательно, что во второй части названной статьи предусмотрено следующее дискреционное полномочие: административный орган может привлечь в качестве участников процедуры также иных лиц и иные органы, интересы которых административный акт, административный договор или действие может затронуть⁴⁷². Таким образом, эстонское законодательство не просто предусматривает возможность участия в административной процедуре третьих лиц, но дифференцирует таковых в зависимости от плотности воздействия на их правовой статус соответствующей формы управленческих действий. Когда речь идет о модификации прав или обязанностей, последние безусловно вступают в административную процедуру, если же будущий акт воздействует «мягче», менее очевидно (не на права, но законные интересы), их участие ставится в зависимость от усмотрения рассматривающего административное дело органа. Объем процедурных прав обозначенных лиц носит усеченный характер. Например, наличие у них лишь законных интересов может исключать право на обжалование административного акта. В исследовательской литературе в качестве примера приводится ситуация, когда при вы-

⁴⁷² См.: Сборник законов об административных процедурах. С. 390–391.

даче лицензии субъекту предпринимательской деятельности может быть целесообразно заслушать также лиц, осуществляющих аналогичную деятельность⁴⁷³.

Подавляющее большинство российских неформальных административных процедур является двусторонними. Вместе с тем в российском законодательстве можно найти примеры более сложных вариантов взаимодействия субъектов процедурных отношений. Так, согласно ст. 1386 ГК РФ (посвященной экспертизе заявки на изобретение по существу)⁴⁷⁴, после публикации сведений о заявке на изобретение любое лицо вправе представить свои замечания в отношении соответствия заявленного изобретения условиям патентоспособности. При этом законодатель категорично подчеркивает: такие лица не принимают участия в производстве по заявке. Указанная «вивисекция» процедурной роли третьих лиц представляется спорной. С другой стороны, полагаем, что сам факт подобных экспериментов (пусть и не всегда удачных), также феномен формальных процедур с публичными слушаниями позволяет сделать вывод о целесообразности закрепления в российском законодательстве об административных процедурах в качестве лиц, участвующих в деле, не только заявителя (адресата), но и третьих лиц в случае возможного нарушения их прав (или даже законных интересов). Впрочем, даже в случае легализации модель многосторонней административной процедуры вводилась бы на перспективу, «на вырост», так как для их реального внедрения потребуются корректировка специальных институтов административного права.

Более подробный анализ правового статуса лиц, участвующих в деле, в административных процедурах предлагаем начать с краткого экскурса в судебное процессуальное законодательство. Как справедливо отмечается в литературе по административному судопроизводству, к общим процессуальным

⁴⁷³ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 87.

⁴⁷⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2006. – № 52 (ч. 1). – Ст. 5496.

правам лиц, участвующих в деле, в названных правоотношениях следует отнести:

- 1) право знакомиться с материалами административного дела, делать выписки из них и снимать с них копии;
- 2) право заявлять отводы;
- 3) право представлять доказательства, знакомиться с доказательствами, представленными другими лицами, участвующими в этом деле, участвовать в исследовании доказательств;
- 4) право задавать вопросы другим участникам судебного процесса;
- 5) право заявлять ходатайства, знакомиться с протоколом судебного заседания;
- 6) право давать объяснения суду в устной и письменной форме.

Общими процессуальными обязанностями являются:

- 1) обязанность юридического лица сообщить суду об изменении своего наименования;
- 2) обязанность сообщить суду о перемене своего адреса;
- 3) обязанность в уважительной форме обращаться к суду⁴⁷⁵.

Стороны, как своего рода субъектное «ядро», наделяются дополнительными специальными правами:

- 1) распорядительное право истца изменить основание или предмет административного иска, отказаться от административного иска полностью или частично;
- 2) распорядительное право административного ответчика признать административный иск полностью или частично, предъявить встречный иск;
- 3) распорядительное право сторон заключить мировое соглашение;
- 4) право сторон заключить соглашение о признании обстоятельств;

⁴⁷⁵ См.: Административное судопроизводство: учебник для студ. высш. учеб. завед. по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр); под ред. В. В. Яркова; Уральский гос. юрид. ун-т. М.: Статут, 2016. С. 79 (автор параграфа Д. Б. Абушенко).

5) право административного истца требовать применения мер предварительной защиты (обеспечительных мер).

Специальные процессуальные обязанности сторон включают в себя:

1) обязанность административного истца при подаче административного искового заявления соблюдать установленные законом требования о его форме, содержании и прилагаемых документах;

2) обязанность административного ответчика воздерживаться от действий, запрет на совершение которых содержится в судебном определении о применении мер предварительной защиты по административному иску (обеспечительном определении);

3) суд может признать обязательной явку в судебное заседание должностного лица, принявшего оспариваемый нормативный правовой акт⁴⁷⁶.

Полагаем, что обозначенная система процессуальных прав и обязанностей применима к лицам, участвующим в деле, как участникам административных внесудебных процедур, с известной долей условности. Во-первых, как уже неоднократно отмечалось, фундаментальное разделение процедур на формальные и неформальные влечет параллельное сосуществование двух весьма неодинаковых правовых режимов. И если в формальных процедурах активная роль и разнообразие процедурных возможностей лиц, участвующих в деле, бесспорны, то в упрощенных процедурах процессуальный статус участников носит намного более скромный характер. Во-вторых, конструкция противостоящих друг другу процессуальных сторон (истца и ответчика) представляется не вполне органичной для административной процедуры. Следовательно, многие права и обязанности (особенно – распорядительные, вроде заключения мирового соглашения или предъявления встречного иска) в административной процедуре не актуальны. Повторим: внутренняя дифференциация лиц, участвующих в деле, на «основных» (заявитель, адресат) и «второстепенных» (заинтересованные лица, третьи лица) хотя и имеет место, но не в биполярных, а многосторонних административных процедурах. В последнем случае статусы

⁴⁷⁶ Там же. С. 79–80.

таких лиц действительно могут различаться. По крайней мере, в модели процедуры, где третьи лица в свою очередь являются неоднородным подмножеством: субъекты, на права и(или) обязанности которых может повлиять будущий административный акт, обладают большим объемом прав, чем лица, отстаивающие в административной процедуре свои юридические интересы.

С учетом названных замечаний попробуем выделить основные процедурные права и обязанности лиц, участвующих в деле, как участников административной процедуры.

1. *Право на возбуждение административной процедуры* означает наличие юридической возможности требовать у публичной администрации начать административную процедуру в ситуации, когда такое возбуждение не является полномочием *ex officio*.

В целом, как уже отмечалось выше (в рамках анализа стадии возбуждения административной процедуры), процедурное законодательство в различных правовых системах исходит из достаточно либеральной презумпции уполномоченности заявителя и общей допустимости заявления. Впрочем, степень безусловности данного права зависит также от характера защиты: в административных процедурах, не связывающих правосубъектность лиц, участвующих в деле, с их личной юридической заинтересованностью (в том числе в процедурах с объективной моделью защиты), таким процедурным правом наделяются по сути любые лица при условии соблюдения требований к процедурной правосубъектности. В административных процедурах с субъективной защитой правового статуса к заявителю еще на этапе возбуждения процедуры могут предъявляться дополнительные требования (вроде представления фактических и правовых оснований своего обращения). Однако даже в этом случае речь идет лишь о гипотезе правоты заявителя, с поправкой на презумпцию добросовестности невластного лица. Здесь необходимо согласиться с утверждением о том, что «право подачи ходатайства, прежде всего при дискреционных решениях, шире, чем субъективное право на получение административного акта, относительно которого подано ходатайство... Конкретный

административный акт или действие лицо вправе требовать лишь в случае, если у административного органа отсутствует дискреционное право или оно, в силу обстоятельств случая, редуцировано до нуля»⁴⁷⁷.

2. *Право на участие в рассмотрении административного дела* – ключевой элемент «полноценной» процедурной правосубъектности лиц. В российской исследовательской литературе неоднократно отмечалась недопустимость поверхностного отношения законодателя к соответствующей проблеме. Так, комментируя правовое регулирование лицензионно-разрешительных процедур (по терминологии автора – «производств»), П. И. Кононов справедливо подчеркивал: «С нашей точки зрения право соискателя лично или через своего представителя присутствовать при принятии решения о выдаче ему лицензии (разрешения) должно быть законодательно закреплено во всех видах лицензионно-разрешительных производств»⁴⁷⁸. Нельзя не согласиться и с Е. Гриценко, отмечавшей, что даже публичные слушания как некое высшее проявление демократизма публичного управления, «...несмотря на весь положительный эффект в случае их реального применения, никоим образом не могут служить альтернативой праву заявителя быть заслушанным в рамках административных процедур, поэтому это право требует особого, самостоятельного закрепления»⁴⁷⁹. Тезис о целесообразности прямого закрепления указанного права граждан в будущем российском законодательстве об административных процедурах отражен в ряде специальных исследований⁴⁸⁰. К сожалению, российский законодатель до сих пор не прислушался к этой рекомендации, а сама указанная идея высказывалась многими авторами несколько лаконично. В целях выработки для российского административного права более стройной и

⁴⁷⁷ Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 78.

⁴⁷⁸ Кононов П. И. Указ. соч. С. 138–139.

⁴⁷⁹ Гриценко Е. Европейская доктрина надлежущего публичного управления и перспективы ее восприятия в российском праве // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 2 (93). С. 122.

⁴⁸⁰ См., например: Зюзин В. А. Административные процедуры: теория, практика и проблемы законодательного регулирования в РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виталий Алексеевич Зюзин. М., 2007. С. 89; Лазарев И. М. Указ. соч. С. 140.

развернутой концепции предлагаем подробнее изучить прогрессивный зарубежный опыт по данному вопросу.

В самом общем плане в рамках указанного правомочия, как представляется, можно выделить три основных элемента: право быть выслушанным, право на извещение, право на информацию (ознакомление с материалами административного дела).

2.1. *Право быть выслушанным* – одно из ключевых субъективных прав, вокруг которого построены все основные процедурные теории («доброго управления», «естественной справедливости», «должного процесса»), как и во многом варианты «философии» административной процедуры.

По справедливому замечанию Э. Шмидт-Ассманна, роль принципа демократии, партиципации по-разному определяется в различных правовых системах и во многом зависит от понимания легитимации принимаемых решений. Если исходить из недостаточности парламентской легитимации, то роль общественности будет неизбежно возрастать. Наоборот, уважительное отношение к легитимности парламентских актов ставит определенные границы партиципации. Поиск баланса – непростая задача. Впрочем, «ни в коем случае административная процедура не может вестись так, что компетентный исполнительный орган практически делегирует свое решение органам или заинтересованным группам, которые в свою очередь не обладают демократической легитимацией»⁴⁸¹.

Более частной проблемой является вопрос о том, как далеко административная процедура может уйти от своего судебного аналога по пути процессуальной экономии. Чем обширнее право на участие, тем более длительной и затратной будет процедура. Проистекающая из «генетики» государственного управления потребность в непрерывном и оперативном разрешении административных дел принуждает ограничивать содержание и объем права на участие в процедуре принятия индивидуального административного акта. Наобо-

⁴⁸¹ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 341–343.

рот, на наш взгляд, право быть выслушанным в перспективе имеет меньше методологических препятствий именно в нормотворческой деятельности публичной администрации⁴⁸², хотя последняя нередко до сих пор носит внутриорганизационный характер, традиционно объясняемый дискреционным характером нормотворческих полномочий.

Носителем права быть выслушанным является участник административной процедуры, имеющий юридический интерес в рассмотрении дела. Естественно, что по общему правилу, речь идет именно о дееспособных субъектах. Однако некоторые законодатели демонстрируют особое уважение к возможности участника лично обозначить свою позицию по делу, признавая таковую в том числе за ограниченно дееспособными лицами. Так, согласно ст. 14 ЗАП Финляндии 2003 года, если обычно право недееспособного лица быть выслушанным реализуется законными представителями (опекунами, попечителями), то по делам, касающимся доходов или имущества, находящихся в распоряжении таких лиц, недееспособные участники реализуют его самостоятельно⁴⁸³. Согласно ст. 29 ЗАП Литвы 1999 года, ограниченно дееспособное физическое лицо по своему ходатайству или ходатайству попечителя имеет право быть выслушанным⁴⁸⁴. Подобные нормы кажутся несколько нетипичными, однако им нельзя отказать в известной последовательности отстаивания естественно-правовой, а значит, практически неотчуждаемой природы права на заслушивание лиц, участвующих в деле.

Момент возникновения такого права также, на первый взгляд, очевиден. Исходя из логики развития процедурного правоотношения, наиболее полно право на заслушивание «разворачивается» на стадии рассмотрения административного дела. Однако и здесь возможны любопытные отклонения от

⁴⁸² Примечательно, что нормы о порядке разработки и принятия нормативных административных актов в коллегиальном административном органе (ст. ст. 106¹–106⁵ ЗАП Грузии 1999 года) во многом схожи с правилами о формальных и публичных процедурах того же закона (см.: Сборник законов об административных процедурах. С. 232–241).

⁴⁸³ См.: Законодательство Финляндии об административном производстве и административных процедурах. С. 26–27.

⁴⁸⁴ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 301.

тренда вроде рассмотренного в рамках вопроса о стадии возбуждения процедуры феномена «раннего участия общественности» (где по сути речь идет о признании за заинтересованными лицами права на выражение своего мнения по проекту плана еще до официального возбуждения формальной процедуры с публичными слушаниями).

Право на заслушивание, как справедливо отмечается некоторыми авторами, не может отождествляться с «простым» представлением участниками процедуры доказательств: «Объяснения участника процесса представляют собой всего лишь доказательственную информацию, целью же заслушивания является дать лицу возможность представить также правовые возражения и обоснования в защиту своей позиции»⁴⁸⁵.

Вопрос о формах заслушивания является продолжением дискуссий о балансе между демократической открытостью (также принципом объективной истины) и требованиями рациональности, процессуальной экономии. Примечательно, что еще задолго до принятия закона об административных процедурах Федеральный административный суд ФРГ в своей практике подчеркнул: у участников процедуры нет специального права именно на устное заслушивание⁴⁸⁶. Данная точка зрения о недопустимости «автоматической» чрезмерной перегрузки административной процедуры гарантиями процедуры судебной вошла впоследствии в германское законодательство и правоприменительную практику, а затем – и во многие иные «подражательные» правовые порядки. Как отмечает Я. Цикоу, «§ 28 (ЗАП ФРГ 1976 года – К. Д.) не содержит указаний касательно формы заслушивания, так что заслушивание может быть устным, письменным или проходить по телефону. Как правило, бывает достаточно воспользоваться возможностью письменного высказывания»⁴⁸⁷. Естественно, что

⁴⁸⁵ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 281.

⁴⁸⁶ По данному вопросу см.: Eberle E. J. The West German Administrative Procedure Act: A Study in Administrative Decision Making // Dickinson Journal of International Law. 1984. Vol. 3. P. 78.

⁴⁸⁷ Цикоу Я. Процедура издания административного акта // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 16.

чем проще и доступнее та или иная форма заслушивания, тем меньше ограничений на ее использование. Можно согласиться с тезисом о том, что «...трудно представить такую ситуацию, в которой учреждение имело бы уважительную причину, чтобы препятствовать лицу в представлении письменных возражений»⁴⁸⁸. Наоборот, заслушивание в устной форме целесообразно в ситуациях, когда важны личные качества участника процесса, его предшествующее поведение или иные обстоятельства, на оценку которых может во многом повлиять непосредственный контакт с лицом. Наконец, заслушивание в еще более строгой форме – заседания, с ведением протокола – необходимо при рассмотрении особо сложных административных дел, в том числе с противоположными интересами участников процедуры⁴⁸⁹. Примечательно, что некоторые правовые системы с особо глубокими традициями партиципации демонстрируют толерантное (и даже – изобретательное) отношение к усложненным формам заслушивания. Так, по замечанию Т. Танкверела, в кантонах Швейцарии широко распространены административные референдумы, особенно по финансовым вопросам⁴⁹⁰. Впрочем, вряд ли швейцарский опыт по данному вопросу применим к большинству иных национальных правовых систем⁴⁹¹.

Содержание права на заслушивание тесно связано с рядом иных правомочий лиц, участвующих в деле (некоторые из которых даже можно рассматривать в качестве его элементов): ознакомление с доказательствами, представление доказательств, право на возражения и предложения и т. д. Логично предположить, что объем названного права прямо пропорционален вмешательству будущего административного акта в правовой статус того или иного лица. Как

⁴⁸⁸ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 292.

⁴⁸⁹ Там же. С. 293–295.

⁴⁹⁰ Tanquerel T. Op. cit. P. 307.

⁴⁹¹ Напомним: согласно ст. 12 Федерального закона от 12.06.2002 № 67-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (СЗ РФ. – 2002. – № 24. – Ст. 2253), на референдум субъекта Российской Федерации, местный референдум не могут быть вынесены, помимо прочего, вопросы о принятии или об изменении соответствующего бюджета, исполнении и изменении финансовых обязательств субъекта Российской Федерации, муниципального образования.

отмечает Э. Лопман, «...если право ознакомления с проектом правового акта и ходатайством имеет каждый, то предложения и возражения вправе представить только заинтересованные и затрагиваемые лица. «Каждый» становится затронутым или заинтересованным лицом с момента представления им обоснованного предложения или возражения... В отношении общего акта к заинтересованным относятся все лица»⁴⁹².

Право на заслушивание не является абсолютным; многие законы об административных процедурах устанавливают различные наборы обстоятельств, его исключающих или делающих таковое нецелесообразным (принятие очевидно благоприятного для адресата акта, необходимость в оперативном принятии решения и т. п.). Комментируя посвященный таким юридическим фактам § 28 ЗАП ФРГ 1976 года, Я. Цикоу подчеркивает нетривиальное обстоятельство: «Список исключений учитывает частично особые публичные интересы, частично интересы участников процедуры или третьих лиц или же принцип процедурной экономии. Даже при наличии одного из этих случаев административный орган не может автоматически отказаться от заслушивания, но должен принимать решения и мотивировать их по своему должному усмотрению с учетом принципа соразмерности»⁴⁹³.

2.2. *Право на извещение* – следующий важный, хотя и сравнительно локальный, элемент права на участие в процедуре. Без информирования об основных аспектах развития процедуры, совершения тех или иных действий (от ее возбуждения до представления участниками ходатайств, доказательств) подлинная реализация процедурной дееспособности затруднена или даже невозможна. При этом объем данного права не следует понимать механистически. Как справедливо отмечается в исследовательской литературе, немедленное информирование («привлечение») лиц к процедуре не всегда целесообразно: «Если дело с производством, возбуждаемым по ходатайству лица, то

⁴⁹² Лопман Э. Административный акт и интересы общественных групп: производство в Эстонии // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 232–233.

⁴⁹³ См.: Цикоу Я. Указ. соч. С. 16–17.

привлечение в большинстве случаев не должно все же происходить непосредственно за получением ходатайства – прежде всего административный орган должен выяснить, не существует ли таких недостатков, из-за которых ходатайство следует оставить без рассмотрения... На этой стадии производства привлечение возможного адресата или третьего лица в общем случае еще не требуется, так как пока неясно, дойдет ли дело до производства по существу ходатайства или нет»⁴⁹⁴. С другой стороны, затягивание с исполнением данной обязанности со стороны публичной администрации есть противоположная крайность, которой также следует избегать. Представляется справедливой норма ст. 94 ЗАП Грузии 1999 года, связывающая начало течения срока исполнения любой процедурной обязанности невластного участника процедуры с моментом его информирования: «Если заинтересованная сторона обязана соблюдать установленный срок, течение указанного срока начинается только со дня передачи заинтересованной стороне соответствующих документов или информации либо официального опубликования этой информации»⁴⁹⁵.

Форма извещения, как и форма заслушивания, по общему правилу относится к дискреционным полномочиям публичной администрации, при этом логично признать производность первой от второй. Другими словами, чем строже требования к форме заслушивания, тем выше уровень формализации извещения. В ситуации, когда заслушивание сторон нецелесообразно или даже юридически или фактически невозможно, без извещения также, по общему правилу, можно обойтись⁴⁹⁶. Некоторым исключением является рассмотрение дела с большим числом участников; здесь стоит проинформировать потенциальных лиц, участвующих в деле, публичным извещением (в том числе через СМИ).

⁴⁹⁴ Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 90–91.

⁴⁹⁵ Сборник законов об административных процедурах. С. 225.

⁴⁹⁶ Вспомним такие основания, как принятие благоприятного для заявителя акта при отсутствии иных лиц, участвующих в деле, а также отказ от заслушивания ввиду необходимости оперативного рассмотрения административного дела.

2.3. *Право на доступ к материалам административного дела* – еще одна вспомогательная (и одновременно – неотъемлемая) компонента права на участие в процедуре, уходящая в многовековые традиции судебного процесса⁴⁹⁷. ЗАП ФРГ 1976 года в § 29 разграничивает право на материалы дела («административный орган обязан предоставить участникам процедуры возможность ознакомиться с актами процедуры, поскольку знание указанных актов требуется для реализации или защиты их законных интересов»)⁴⁹⁸ и право на ознакомление с проектами решений. На последнее названное право до момента окончания процедуры не распространяется, что представляется логичным. В части 2 § 29 ЗАП ФРГ 1976 года устанавливаются исключения из права на ознакомление с материалами административного дела, в основном, связанные с необходимостью соблюдения тайны. Однако, как отмечает К. Шайх, в действительности отказы по такому основанию в германской практике встречаются довольно редко⁴⁹⁹.

Естественно, что законодательство об административных процедурах в вопросе допуска к информации ориентировано в первую очередь на ситуации ознакомления с материалами дела, рассматриваемого в рамках административной процедуры, причем участниками последней. Как подчеркивает Ж.-П. Шнейдер, германский закон об административных процедурах до сих пор не закрепил общего права на документы лиц, не имеющих в рассмотрении дела юридического интереса. Любопытно, что такая ситуация обусловлена не только границами предмета федерального закона, но и позицией земель; с другой стороны, в германском природоохранном законодательстве под давлением наднациональных актов ЕС общее право на информацию уже предусмотрено⁵⁰⁰. Некоторые законы об административных процедурах пытаются пре-

⁴⁹⁷ Анализ практики ЕСПЧ по данному вопросу см. в следующей публикации: Опалев Р. О. О ключевых европейских стандартах (принципах) в сфере административного судопроизводства // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 2. С. 25–26.

⁴⁹⁸ Там же. С. 137.

⁴⁹⁹ Административное право зарубежных стран. С. 294 (автор главы К. Шайх).

⁵⁰⁰ Schneider J-P. Op. cit. P. 176.

одолеть «прокрустово ложе», обусловленное самой генетикой общего процедурного законодательства, и подойти к данному вопросу с расширительных позиций. В качестве примера можно привести ст. 37 ЗАП Эстонии 2001 года: «Каждый вправе на любой стадии производства ознакомиться с хранимыми в административном органе документами и папками, имеющими значение для данного дела...»⁵⁰¹. В научной литературе по этому поводу подчеркивается: «Читая текст ч. 1 ст. 37 ЗАП (Эстонии – К. Д.), заметно влияние Закона о публичной информации на Закон об административном производстве: в отличие от обязанности административного органа давать разъяснения...и обязанности заслушивания мнений и возражений участников процесса..., субъектом права ознакомления с документами является каждый – то есть не предполагается наличие статуса участника процесса. Тем не менее, право ознакомления с документами может быть разного объема, в зависимости от того, является ли желающее ознакомиться с документами лицо участником процесса или нет. Участник процесса, как правило, имеет обоснованный интерес к ознакомлению с документами, поскольку результат производства может оказать непосредственное влияние на его права и обязанности и от этого может зависеть и эффективность использования иных процессуальных прав. Напротив, интерес других лиц к собранным в ходе производства документам может быть не столь интенсивным»⁵⁰². С идеей интенсивности интереса нельзя не согласиться. Но здесь мы вновь сталкиваемся с противоборством двух полярных позиций: сведение возможности реализации права лишь к юридически заинтересованным лицам (субъективная модель) либо признание последнего за любыми лицами (объективная модель). Оба подхода имеют свои очевидные достоинства и недостатки. Для общих законов об административных процедурах субъективный рестриктивный подход по определению ближе объективного распространительного. Впрочем, это не значит, что последнему нет места в публичном праве, построенном на базе закона об административной процедуре; просто

⁵⁰¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 402–403.

⁵⁰² Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 275.

эти вопросы должны регулироваться в специальном «информационном» законодательстве⁵⁰³.

Очевидно, что право на ознакомление с материалами административного дела действует на всех стадиях административной процедуры от ее возбуждения до обжалования и исполнения акта включительно. При этом доступность соответствующих сведений охватывается рядом гарантий, в том числе – о языке процедуры и вытекающим из него праве на услуги переводчика. Данная аксиома может получать специальное правовое закрепление. Так, согласно § 17а ЗАП Австрии 1991 года, «слепым и слабовидящим участникам, нуждающимся в представителе, административный орган по требованию должен довести до сведения содержание материалов дела... посредством зачитывания или другим подходящим способом в соответствии с существующими техническими возможностями»⁵⁰⁴.

Как уже отмечалось выше, право на доступ к материалам дела следует отличать от права на ознакомление с итоговым решением. Однако в ст. ст. 98–101 ЗАП Латвии 2001 года предусмотрены любопытные нормы об институте справки о правах участника. Согласно последним участник процедуры вправе потребовать формализованный и аргументированный ответ публичной администрации по любым имеющим отношение к делу вопросам, в том числе – о границе предоставленной публичной администрации свободы действия. Примечательно, что если для адресата справка не является обязывающей, то для административного органа она создает связанность по правилам правовой стабильности. Согласно ст. 101 указанного закона, «если адресат справки действовал в соответствии с выданной ему справкой, то изданный впоследствии учреждением административный акт, касающийся вопроса, по которому эта

⁵⁰³ Интересный обзор все более усложняющегося соотношения субъективного подхода процедурного законодательства и более широкого видения проблемы со стороны информационных, природоохранных нормативных правовых актов на примере итальянской правовой системы содержится в следующей работе: Кокоцца Д. Тенденции развития прозрачности и права доступа к административным актам // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. Т. 10. № 4. С. 699–711.

⁵⁰⁴ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 14.

справка выдана, не может быть для адресата более неблагоприятным также в том случае, если впоследствии учреждение констатирует, что справка была неправильной». Симптоматично, что такая справка может быть обжалована в административном порядке, в то время как бездействие (невыдача справки, также отказ в ее выдаче) могут стать объектом судебного обжалования. Естественно, что правила об охране доверия по поводу содержания справки не действуют в ситуации недобросовестности ее адресата⁵⁰⁵. Полагаем данный ход законодателя не только интересным, но и весьма перспективным.

Примечательно, что в российском публичном законодательстве право на материалы дела имеет ярко выраженные конституционные корни. Так, согласно ч. 2 ст. 24 Конституции РФ 1993 года «органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом». Тем печальнее, что этот посыл до сих пор не получил своего полноценного развития в отечественном административном праве в части позитивных неформальных процедур.

3. *Право на представителя* является следующей гарантией эффективности реализации лицами, участвующими в деле, своей процедурной правосубъектности. По общему правилу, возможность привлечения представителя реализуется по усмотрению участника процедуры. Вступление первого, однако, не лишает представляемого известной процессуальной самостоятельности. Так, согласно § 14 ЗАП ФРГ 1976 года, «если в процедуре назначено уполномоченное лицо, административный орган должен обращаться к нему. Административный орган может обратиться непосредственно к участнику процедуры, если он обязан оказывать содействие. В случае прямого обращения административного органа к участнику процедуры уполномоченное лицо

⁵⁰⁵ См.: Сборник законов об административных процедурах. С. 364–366.

должно быть поставлено об этом в известность. Положения о доставке документов уполномоченному лицу остаются в силе»⁵⁰⁶. Законодательство об административных процедурах не устанавливает строгих требований к представителям (при условии соблюдения требований о беспристрастности). Однако за публичной администрацией может закрепляться право отвода очевидно некомпетентной кандидатуры. Например, статьей 9 Закона «Об административной процедуре» Швеции 1986 года (далее – ЗАП Швеции 1986 года) предусмотрено, что, если представитель или советник (адвокат) «демонстрируют невежество или отсутствие способностей или непригодны иным образом, публичная администрация может отказать им в качестве представителя или советника (адвоката)»⁵⁰⁷. Думается, такое полномочие публичной администрации, несколько излишнее с точки зрения гражданского судебного процесса, проистекает из следственного принципа и в целом соответствует модели публично-правового регулирования административной процедуры (хотя и не является обязательным).

С другой стороны, в ряде случаев введение в процедуру представителя может быть обязанностью как лиц, участвующих в деле⁵⁰⁸, так и публичной администрации. В частности, согласно § 16 ЗАП ФРГ 1976 года, при его отсутствии представитель назначается: участнику процедуры, личность которого не установлена; отсутствующему участнику процедуры, место пребывания которого неизвестно, либо участнику, не имеющему возможности вести свои дела; участнику процедуры, находящемуся за пределами страны; участнику процедуры, который не в состоянии самостоятельно вести дела в административной процедуре вследствие психической болезни, телесных повре-

⁵⁰⁶ Там же. С. 126.

⁵⁰⁷ Administrative Procedure Act of 1986 of Sweden // Online legislative database Legislationline.org [Электронный ресурс]. URL: https://www.legislationline.org/download/id/5386/file/Sweden_administrative_procedure_act_1986_en.pdf (дата обращения: 10.05.2018).

⁵⁰⁸ Согласно § 15 ЗАП ФРГ 1976 года, участник процедуры, не имеющий места жительства или места пребывания, обязан в разумный срок назвать административному органу по его требованию лицо, уполномоченное для принятия документов.

ждений, умственного или психического расстройства; при наличии бесхозных вещей, в отношении которых осуществляется процедура, с целью обеспечения прав и обязанностей, вытекающих из владения данной вещью. Отдельно в законодательстве ряда стран предусматривается ситуация назначения представителя по делам с определенным числом идентичных обращений⁵⁰⁹.

4. *Право на итоговое решение* в широком смысле означает юридическую возможность требовать разрешения административного дела публичной администрацией по существу. Такое может не иметь прямого текстуального закрепления в процедурном законодательстве, но с неизбежностью вытекает из самой логики административной процедуры. В более узком смысле речь идет о праве на вручение текста принятого административного акта. Последнее является отправной точкой для начала течения срока обжалования решения и вступления его в законную силу.

Принятие решения – безусловное полномочие компетентного административного органа, нередко – дискреционного характера. Следовательно, как отмечалось выше, право участников процедуры на ознакомление с материалами процедуры, также право на текст итогового административного акта не подразумевают ознакомления с проектом такого акта. Однако из данного логически безупречного правила можно найти исключения. Так, Закон королевства Нидерландов от 4.06.1992 «Об общем административном праве» (далее – ЗАП Нидерландов 1992 года) в ст. ст. 3.19–3.27 закрепляет удивительно демократичные нормы об ознакомлении участников процедуры с проектом решения. В течение четырех недель с момента представления последнего участника процедуры вправе не только изучить его текст, но и представить свои замечания, которые в свою очередь, подлежат протоколированию и учету публичной администрацией⁵¹⁰. По сути, ЗАП Нидерландов 1992 года в качестве

⁵⁰⁹ См., например: §§ 16–17 ЗАП ФРГ 1976 года, ст. 89 ЗАП Грузии 1999 года, ст. 11а ЗАП Швейцарии 1968 года.

⁵¹⁰ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 320–322.

базового принимает элемент формальной процедуры с публичными слушаниями. Полагаем, что подобная уважительность к партиципации все же представляется чрезмерной с точки зрения требований оперативности и эффективности административной процедуры.

5. К числу основных распорядительных прав лиц, участвующих в деле, предлагаем отнести право на досрочное прекращение процедуры и право на мировое соглашение.

5.1. Наличие и содержание *права прекратить административную процедуру* до принятия административного акта зависит от способа возбуждения процедуры и специфики ее содержания. Так, при возбуждении процедуры по заявлению невластного лица в собственном интересе (например, при обращении за получением разрешительного документа) право на отзыв заявления носит безусловный характер и с неизбежностью влечет прекращение административной процедуры. С другой стороны, в случае возбуждения административной процедуры по заявлению лица в публичном интересе (в том числе по поводу противоправных действий) отзыв заявления не должен столь непреклонно связывать публичную администрацию; последняя должна решать этот вопрос дискреционно, с учетом всех обстоятельств дела. При возбуждении процедуры по инициативе публичной администрации ее прекращение до принятия итогового решения может быть как обязанностью (при наступлении таких императивных обстоятельств, как отмена закона или смерть/ликвидация адресата при отсутствии правопреемства), так и правом административного органа (ввиду существенного изменения обстоятельств, делающих нецелесообразным доведение процедуры до юридического финала). В любом случае прекращение процедуры не должно причинять вред правам и законным интересам третьих лиц.

5.2. *Право на мировое соглашение*, столь естественное в спорных административных процедурах, представляется несколько сомнительной конструкцией в процедурах бесспорных. Очевидно, именно по этой причине лишь не-

многие законы об административных процедурах закрепляют соответствующие нормы. В качестве примера можно привести ст. 33в ЗАП Швейцарии 1968 года, согласно которой административный орган по соглашению участников процедуры может ее приостановить для того, чтобы стороны могли договориться по поводу содержания будущего соглашения. Швейцарский законодатель предусмотрел ряд стимулов для участников процедуры: с одной стороны, институт медиации (при этом медиатор может быть уполномочен принимать и изучать доказательства), а с другой стороны, освобождение от расходов по процедуре. Соглашение подлежит утверждению публичной администрацией, при этом оно не должно содержать существенных дефектов, являющихся основанием для обжалования административного акта. Естественно, что до момента утверждения соглашения каждая его сторона может потребовать прекращения процедуры его заключения⁵¹¹.

К сожалению, нам трудно судить о реальной эффективности упомянутых положений швейцарского законодательства ввиду отсутствия данных о практике его применения. Однако в случае с еще одним редким примером – ЗАП Польши 1960 года – ситуация более определена. Несмотря на закрепление принципиальной возможности «замещения» административного акта соглашением сторон с несовпадающими интересами⁵¹², по замечанию польского исследователя З. Кмичика (*Z. Kmiecik*), соответствующие нормы польского закона «мертвы»; консенсуальные формы и альтернативные способы разрешения конфликтов в деятельности публичной администрации противоречат польской традиции и социальной культуре⁵¹³. Полагаем, что именно такая

⁵¹¹ Там же. С. 397–398, 403.

⁵¹² “Article 13.

§ 1. Cases which involve parties with conflicting interests may be settled by means of a settlement drawn up before the public administration body (administrative settlement).

§ 2. In such cases, the public administration body before which such proceedings have been brought should take steps to induce the parties to agree a settlement” (Code of Administrative Procedure of 1960 of Republic of Poland // Law Database “Global Regulation” [Электронный ресурс]. URL: <https://www.global-regulation.com/translation/poland/2986391/act-of-14-june-1960%252c-the-administrative-procedure-code.html> (дата обращения: 05.09.2018)).

⁵¹³ Kmiecik Z. Chapter 16. Poland, in *Codification of Administrative Procedure*. P. 282.

судьба постигнет нормы об административных процедурных соглашениях в любом постсоветском законодательстве.

Наряду с вышеперечисленными правами на лиц, участвующих в деле, также возлагаются определенные обязанности. Основные из них (обязанность содействия в доказывании, обязанность соблюдения требований к оформлению документов) рассмотрены выше. Упомянем еще о двух процедурных обязанностях: соблюдения общественного порядка и требований о явке.

Нормы о последствиях нарушения порядка проведения заседаний традиционны для судебного процесса. Законодательство об административных процедурах редко затрагивает этот вопрос. Впрочем, § 34 ЗАП Австрии 1991 года уделяет последнему известное внимание. К лицам (не обязательно являющимся участниками процедуры), мешающим служебным действиям или нарушающим «правила приличия», применяются следующие меры: предупреждение, лишение слова, удаление (отстранение от участия в деле) и назначение представителя, наконец, штраф в фиксированной сумме в 726 евро⁵¹⁴. Очевидно, что данные положения актуальны для формальных процедур. Впрочем, их отсутствие в большинстве законов об административных процедурах совершенно не трагично.

Думается, больший интерес представляют нормы об обязанности явки как своеобразном побочном следствии ключевого процедурного права – на участие. Достаточно репрезентативна по этому вопросу ст. 28 ЗАП Литвы 1999 года: «Решение по административной процедуре выносится только после допроса лица, о возможном нарушении прав и законных интересов которого было получено сообщение, и по полученному заявлению начата административная процедура. Если это лицо отказывается прибыть на допрос или существуют другие объективные причины, по которым допросить лицо в течение установленного для административной процедуры времени невозможно, административная процедура прекращается»⁵¹⁵. Схожее правило закреплено в

⁵¹⁴ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 17–18.

⁵¹⁵ Там же. С. 301.

ст. 42 ЗАП Эстонии 2001 года: «В случае неявки лица, подавшего ходатайство об издании административного акта или совершении действия, без уважительной причины на совершение процессуального действия административный орган может оставить ходатайство без рассмотрения и прекратить административное производство»⁵¹⁶. Однако наиболее суровые нормы предусмотрены в § 19 ЗАП Австрии 1991 года: в случае неявки по неуважительной причине извещенного повесткой лица к нему могут быть применены привод и назначен штраф (при условии, что соответствующие меры прямо указаны в повестке)⁵¹⁷.

В заключение данного параграфа можно сделать следующие выводы.

1. Вопрос о системе участников административной процедуры, соотношения их статусов – один из ключевых для конструирования нормативной модели соответствующих правоотношений. От того, насколько, с одной стороны, активна роль публичной администрации, а с другой стороны – соблюдены гарантии прав невластных участников, зависит природа процедуры, а в более широком плане – логика и «философия» государственного управления. При этом система участников административных процедур в широком смысле включает в себя, с одной стороны, публичную администрацию, а с другой стороны, невластных участников, как имеющих правовой интерес в разрешении административного дела («лица, участвующие в деле»), так и не имеющих такового. Роль публичной администрации в административной процедуре неизбежно высока, что проистекает из самой природы публичных правоотношений. Особое внимание следует уделить вариантам формализации множественности на стороне публичной администрации; оптимальной для российского законодательства необходимо признать европейскую модель «единого учреждения».

2. Система невластных участников во многом зависит от выбора законодателем между субъективной концепцией участия (когда процедурная правосубъектность лиц, участвующих в деле, зависит от влияния будущего административ-

⁵¹⁶ Сборник законов об административных процедурах. С. 405.

⁵¹⁷ Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 15.

ного акта на их статус, причем набор и объем прав обуславливается интенсивностью такого воздействия) и моделью объективного участия (безотносительно юридического интереса в разрешении административного дела). Существует очевидная взаимосвязь между пониманием границ юридического интереса, количеством сторон процедуры и реализацией в ней принципов «доброго управления».

3. С учетом ограниченной применимости аналогии с судебным административным процессом целесообразно сформулировать следующую систему прав и обязанностей заинтересованных в разрешении дела участников административной процедуры: право на возбуждение административной процедуры, право на участие в рассмотрении административного дела, право на представителя, право на итоговое решение, право прекратить процедуру, обязанность содействия в доказывании, обязанность соблюдения требований к оформлению документов, обязанность соблюдения общественного порядка, обязанность явки на рассмотрение административного дела.

4. Ключевым в статусе участника административной процедуры является право на участие в рассмотрении административного дела, в рамках которого можно выделить три основных элемента: право быть выслушанным, право на извещение, право на информацию (ознакомление с материалами административного дела).

4.1. Содержание права на заслушивание включает в себя ознакомление с доказательствами, представление доказательств, право на возражения и предложения и т. п. Формы заслушивания зависят от вида процедуры и характера принимаемого решения и включают различные варианты участия: от письменного до устного слушания с ведением протокола. Право на заслушивание не является абсолютным; многие законы об административных процедурах устанавливают различные наборы более или менее рациональных обстоятельств, его исключающих или делающих таковое нецелесообразным (принятие очевидно благоприятного для адресата акта, необходимость в оперативном принятии решения и др.).

4.2. Форма извещения, как и форма заслушивания, по общему правилу относится к дискреционным полномочиям публичной администрации, при этом

логично признать производность первой от второй; чем строже требования к форме заслушивания, тем выше уровень формализации извещения. В ситуации, когда заслушивание сторон нецелесообразно или даже юридически или фактически невозможно, без извещения также, по общему правилу, можно обойтись. Некоторым исключением является рассмотрение дела с большим числом участников; здесь стоит проинформировать потенциальных лиц, участвующих в деле, публичным извещением (в том числе через СМИ).

4.3. Частным продолжением дихотомии субъективного и объективного участия является объем права на ознакомление с материалами административного дела. Здесь можно выделить широкий подход к пониманию такого права (когда возможность ознакомления с материалами признается за любым лицом) и ограничительную модель (когда право на ознакомление предоставляется лишь лицам с юридическим интересом в рассмотрении дела). Как правило, указанные модели отражены в информационном законодательстве и законодательстве об административных процедурах соответственно.

Закрепление обозначенных элементов правового статуса участников административной процедуры в российском законодательстве не только допустимо, но очевидно необходимо.

Глава 4. Административный акт как юридический результат административной процедуры

§1. Общие вопросы соотношения административного акта и административной процедуры⁵¹⁸

Как уже отмечалось выше⁵¹⁹, административная процедура, будучи концентрированным выражением формализованного целеполагания, своего рода квинтэссенцией юридического рационализма, самой природой ориентирована на достижение определенного правового результата. Здесь динамизм процесса естественным образом «упирается» в некий итог, каковым, конечно, служит форма публичного управления, то есть, с одной стороны, внешнее выражение, а с другой стороны – результат публичного управленческого воздействия. При этом, как бы расширительно (или, наоборот, ограничительно) ни понималась система таких форм, ключевое место среди них традиционно занимает та из них, что наиболее ярко отражает сокрушительную и бескомпромиссную мощь публичной администрации – властное решение, принимаемое ею в одностороннем порядке. Последний феномен имеет непростую природу и поистине фундаментальное значение. В различных правовых системах для его обозначения используются самые разные термины: «управленческий акт» (*Verwaltungsakt*) – в германской традиции, «распоряжение» (*Verfügung*) – в

⁵¹⁸ Давыдов К. В. Административные акты и административные процедуры: соотношение и взаимодействие // Административное право и процесс. 2020. № 2. С. 43–47; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 246–273; *Его же*. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–50.

⁵¹⁹ См. § 1.2 настоящего исследования.

швейцарской⁵²⁰, «исполнительное решение» (la decision exécutoire) – во французской правовой системе⁵²¹. Впрочем, при всем многообразии наибольшее распространение (по крайней мере, в трудах исследователей самых разных стран) получило понятие «административный акт».

В российском публичном праве, как известно, отсутствует единая терминология по данному вопросу. В ситуации, когда отдельные законодательные акты изначально не претендуют на унификацию, подобную функцию поневоле вынуждены брать на себя судебные процессуальные кодексы (КАС РФ, АПК РФ⁵²²), закрепляющие в качестве возможных объектов обжалования «нормативные правовые акты», «решения», «действия»⁵²³. В российской же юридической науке для обозначения указанного правового явления использовалось (и, в известной мере, продолжает использоваться) множество вариантов: в дореволюционной традиции – «акты управления» и «административные акты»⁵²⁴, в советский период – «правовые акты управления». В новейшее же время все больше авторов (надо отметить, по разным причинам) выступает за возвращение именно к термину «административный акт». Так, по мнению А. Ф. Ноздрачева, «именно термин «административный акт» наиболее зримо выражает волевое властное действие органа исполнительной власти, включающее волеизъявление органа (решение) и его внешнее выражение»⁵²⁵. С другой стороны, А. Б. Габбасов делает акцент на изменении самой природы пуб-

⁵²⁰ Как отмечает М. Штайнер, «...в отличие от терминологии, принятой в Германии, понятие административного акта (нем. Verwaltungsakt) употребляется не так часто; в то же самое время используемое в Швейцарии понятие распоряжения (нем. Verfügung)... в значительной степени означает то же самое» (Штайнер М. Отлагательное действие как ключевая тема (швейцарского) административного акта // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 77).

⁵²¹ См., например: Ведель Ж. Указ. соч. С. 134 и далее.

⁵²² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 08.06.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 30 – Ст. 3012.

⁵²³ АПК РФ также использует понятие «ненормативный правовой акт», а КАС РФ – «акты, содержащие разъяснения законодательства и обладающие нормативными свойствами».

⁵²⁴ См., например: Елистратов А. И. Указ. соч. С. 152–160.

⁵²⁵ Ноздрачев А. Ф. Административные решения и акты в России и во Франции // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 135.

личного управления: «На наш взгляд, наиболее применяемый в научном обороте термин «правовые акты управления» следует сменить на термин «административные акты». Это определяется кардинальным изменением общественной структуры и ролью государства в управлении делами общества и, соответственно, изменением и предмета административного права. Если ранее предметом административного права выступали общественные отношения, складывающиеся в процессе государственного управления, а под государственным управлением понималась деятельность государства по руководству в соответствующих сферах общества, то в настоящее время административное право направлено на регламентирование взаимоотношений «человек-государство», в особенности прав частных лиц на участие в процедуре принятия управленческих решений, а также порядка судебного контроля правомерности принятых административных актов»⁵²⁶. Думается, вышеуказанные аргументы справедливы, как и то, что именно термин «административный акт» более универсален ввиду широкого распространения как в доктрине, так и законодательстве многих зарубежных стран. Таким образом, его использование представляется наиболее рациональным.

Вообще, административный акт – не просто один из центральных феноменов административного права. Полагаем, не будет преувеличением утверждение о том, что все «классическое» административное право началось именно с теории административного акта, в могучей тени которого долгое время оставалась проблематика административных процедур⁵²⁷. Колоссальные изменения, имевшие место в развитых правовых системах, так и не смогли поколебать этот исполинский институт. Как справедливо и несколько поэтично отмечают И. Рихтер и Г. Ф. Шупперт, «иногда спрашивают себя, что

⁵²⁶ Габбасов А. Б. Административный акт в казахстанском праве: проблемы правопонимания и законодательного регулирования // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 400.

⁵²⁷ По данному вопросу см., например: Давыдов К. В. Административное усмотрение и законодательство об административных процедурах: проблемы теории и судебной практики (сравнительно-правовой анализ) // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 402; Punder H. Op. cit. P. 3.

было бы, если бы не имелось административного акта. И тогда существовала бы административная процедура с исполнением, и тогда имела бы место судебная защита от административных решений и защита доверия по отношению к действительности административных решений. Но все-таки, если бы не было административного акта, его пришлось бы изобрести»⁵²⁸.

Неудивительно, что для российской науки административного права вопросы административных актов являются традиционно важными⁵²⁹. Однако от беспристрастного взгляда не укроется первый парадокс: несмотря на обилие глав в каждом учебном издании по административному праву, специализированных монографических (диссертационных) работ по проблематике административных актов в целом, а также по индивидуальным административным актам и тесно связанным с ними формам управленческих действий, совсем немного⁵³⁰. Можно согласиться с Л. А. Мицкевич, подчеркивавшей ставшую привычной для российской доктрины акцентуацию именно нормативных актов государственного управления: «...традиционно индивидуально-правовой акт в отечественной науке не рассматривается в качестве наиболее важной

⁵²⁸ Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву / Пер. с нем. Н. Кузнецова и Д. Мироновой. М.: Юристъ, 2000. С. 196.

⁵²⁹ См., например: Стариков Ю. Н. Курс общего административного права. В 3 т. Т. II: Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. М.: НОРМА, 2002. С. 243–439.

⁵³⁰ К числу основных можно отнести следующие научные исследования: Андреев Д. С. Дефектные административно-правовые акты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Денис Сергеевич Андреев. М., 2011. 218 с.; Васильев Р.Ф. Акты управления (понятие и юридические свойства): автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.02 / Руслан Федорович Васильев. М., 1980. 33 с.; *Ego же*. Правовые акты органов управления: учеб. пособие. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1970. 108 с.; Гвоздева А. Н. Индивидуальные административно-правовые акты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анастасия Николаевна Гвоздева. М., 2009. 26 с.; Кулинич С. А. Правовые акты органов исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Светлана Анатольевна Кулинич. М., 2006. 28 с.; Токарев О. В. Административные акты: материальные и процессуальные проблемы современной теории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Олег Викторович Токарев. Воронеж., 2001. 24 с.; Уманская В. П. Система правовых актов органов исполнительной власти: теоретические и прикладные аспекты: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Виктория Петровна Уманская. М., 2014. 410 с.; Яхин Ф. Ф. Действие административно-правовых актов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Филлос Флорович Яхин. М., 2004. 24 с.

Из новейших работ упомянем публикацию: Томтосов А. А. Административный акт в российском публичном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2020. – 160 с.

формы деятельности органов исполнительной власти. Государственно-управленческая практика традиционно складывалась таким образом, что органы государственного управления (исполнительной власти) в большом количестве издавали нормативные правовые акты, затрагивающие права и законные интересы граждан, и тем самым оказывали значительное влияние на общественную жизнь. Поэтому естественно, что основное внимание ученых сосредоточено на изучении именно нормативных актов, требований к ним и последствий несоблюдения этих требований. Исследований, относящихся только к индивидуально-правовым актам, недостаточно»⁵³¹. Добавим: указанные причины объясняют, но не оправдывают сохраняющуюся не только в российской теории, но и законодательстве неполноту, касающуюся института индивидуальных административных актов, а также, что предсказуемо, процедур их принятия и исполнения.

Второй пробел российской правовой системы, на наш взгляд, связан с тем, что административные акты традиционно рассматриваются несколько идеалистически, через призму презумпции законности и действительности. Заметим: если нормы об административных актах – одни из ключевых в наиболее прогрессивных законах об административных процедурах, то правила о дефектности, недействительности, отмене решений публичной администрации относятся к числу важнейших и, пожалуй, сложнейших в логике и архитектуре соответствующего правового института. Тем печальнее тот факт, что соответствующая проблематика стала предметом единственного (на момент написания данной работы) специального диссертационного исследования⁵³². Естественно, что дефицит научной теории по данному вопросу не способствует совершенствованию законодательства и практики его применения.

⁵³¹ Мицкевич Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография. М.: Проспект, 2017. С. 198.

⁵³² См.: Андреев Д. С. Указ. соч.

Наконец, третьей методологической ошибкой соответствующих исследований следует, на наш взгляд, признать стремление рассматривать административные акты *causa sui*, в отрыве от смежных, родственных (а зачастую одновременно и антагонистических) явлений. И если связь административных актов с административным судопроизводством, судебными решениями достаточно последовательно отмечалась в соответствующих работах⁵³³, то параллели, например, с институтами гражданско-правовых сделок, а также с административными процедурами остаются, как представляется, недостаточно раскрытыми в работах по административному праву. При этом аналогии с частноправовыми сделками могут показаться на первый взгляд искусственными и малопродуктивными. Ведь, как справедливо отмечал еще А. И. Елистратов, «публично-правовой акт противопоставляется юридической сделке частного права: он отличается от последней тем, что его совершением осуществляются публичные обязанности и права»⁵³⁴. С другой стороны, нельзя забывать то не тривиальное обстоятельство, что вся современная германская теория административного акта (шире – административного права), ставшая образцом для многих континентальных правовых систем, включая российскую, строилась выдающимся ученым О. Майером на творческой переработке в том числе цивилистической науки и гражданского законодательства Франции XIX века. Ниже будут показаны многочисленные пересечения положений законодательства об административных процедурах в части административных актов с феноменом сделок, особенно по вопросам их требований, действительности, дефектности и отмены. Для российского административного права эта аналогия, с учетом некоторых очевидных ограничений⁵³⁵, имеет особую ценность ввиду

⁵³³ См., например: Хахалева Е. В. Контроль судов общей юрисдикции за деятельностью органов исполнительной власти и их должностных лиц: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Елена Владимировна Хахалева. Ростов н/Д, 2011. 48 с.; Ярковой С. В. Контроль арбитражного суда за законностью действий (бездействия) органов публичной администрации и ее должностных лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Владимирович Ярковой. Челябинск, 2013. 29 с.

⁵³⁴ Елистратов А. И. Указ. соч. С. 133.

⁵³⁵ Например, наиболее очевидны связи между гражданско-правовыми сделками и индивидуальными административными актами. Наоборот, нормативные административные акты

традиционно опережающего развития гражданско-правовой науки и гражданского законодательства по вопросам своего фундаментального юридического факта (сделок) в сравнении с неполной разработанностью его административно-правового аналога.

Связь административных актов с административными процедурами еще более глубокая и многоаспектная. Во-первых, как уже отмечалось выше, административный акт придает юридический смысл процедуре. Здесь нужно отметить следующие нюансы. С одной стороны, юридическая результативность процедуры вовсе не означает достижения участниками исключительно желаемого ими правового итога. Но даже неблагоприятный для адресата акт при условии его действительности является способом полноценного завершения процедуры. Другими словами, результативность процедуры следует рассматривать не в качестве ее юридической сервильности, но – определенности публичного управления. Естественно, что этот вывод неприменим к случаям существенной и неустранимой дефектности административного акта. С другой стороны, не всегда административная процедура завершается правовым результатом. Это может быть связано как с природой административной процедуры⁵³⁶, так и с аномалиями ее развития. Последние проистекают как из воли участников процедуры (например, отзыв заявления, если процедура возбуждается исключительно по инициативе заявителя), так и носят неволевой характер (в том числе смерть заявителя-физического лица или ликвидация юридического лица при невозможности правопреемства). Впрочем, вышеописанное есть исключение из правила, не ставящее его под сомнение. С третьей стороны, необходимо учитывать, что юридический результат административной процедуры не всегда может сводиться к одному-единственному административному акту. Как справедливо отмечается в германской исследовательской

обладают иной правовой природой. Следовательно, хрестоматийные требования, в том числе о мотивировке, правила корректировки и отмены в данном случае существенно отличаются.

⁵³⁶ Как отмечает Э. Шмидт-Ассманн, это может быть не актуально, например, для внутриорганизационных процедур: «Administrative procedures... do not always result in a concrete, formal decision. Administrative services, internal administrative coordination and periodic reporting duties can also be the goal of administrative procedures» (Schmidt-Assmann E. Op. cit. P. 47).

литературе, «административный акт управляет административным исполнением, ибо административный акт, как правило, исполняется посредством административного акта...»⁵³⁷. Устранение очевидных неточностей, дефектов, уточнение содержания ошибочного акта путем его толкования, отмена административного акта или возобновление процедуры – все это осуществляется посредством новых, самостоятельных административных актов⁵³⁸. Следовательно, правовой результат процедуры – это, как правило, не дискретный изолированный административный акт, но сложный юридический состав, «пронизывающий» не одну, а несколько стадий административной процедуры. Наиболее «выпукло» административные акты прослеживаются на этапе рассмотрения дела и принятия решения, но и иные стадии (исполнения акта, пересмотра и даже в некоторых случаях возбуждения) также, подобно стрелке компаса, указывают на акты, которые в случае необходимости не замедляют появляться. Весь этот сложный массив неразрывно «переплетен» с процедурами.

Второй важный аспект взаимодействия институтов административных актов и административных процедур заключается в том, что ввиду их неразрывной связи (как процесса и результата), все они охватываются общими принципами и гарантиями (соразмерности, охраны доверия, запрета сверхформализма, права быть выслушанным и т. д.). Выше уже говорилось о неслучайности закрепления последних именно в законах об административных процедурах. Однако примечательно, что иногда соответствующие принципы или их детализация прямо фиксируются даже не в общих положениях этих законов, но непосредственно в главах, посвященным административным актам⁵³⁹.

⁵³⁷ Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Указ. соч. С. 195.

⁵³⁸ Там же. С. 196.

⁵³⁹ Так, принцип пропорциональности раскрывается в ст. 66 ЗАП Латвии 2001 года применительно именно к административным актам следующим образом:

«(1) Оценивая целесообразность издания административного акта или его содержания..., учреждение принимает следующее решение:

- 1) о необходимости административного акта для достижения правовой (легитимной) цели;
- 2) о пригодности административного акта для достижения соответствующей цели;

Третья «точка сопряжения» названных феноменов проявляется в том, что административный акт влияет на административную процедуру. Как отмечают германские исследователи, «административный акт определяет административную процедуру, поскольку она разворачивается в соответствии с § 9 ЗАП (ФРГ 1976 года – К. Д.), при заслушивании участников, согласно § 28 ЗАП, в том числе и когда, согласно § 38 ЗАП, принятие административного акта может быть гарантировано до окончания процедуры»⁵⁴⁰. Действительно, для законодательства об административных процедурах давно стало естественным создание по сути конкурирующих режимов принятия благоприятных и неблагоприятных административных актов (принятие последних, напомним, как правило, невозможно без уточнения правовой позиции будущего адресата), а также порядков их изменения и отмены. Благоприятные административные акты более стабильны ввиду охраны доверия, следовательно, реализация соответствующих процедур обставлена дополнительными ограничениями.

Четвертый аспект взаимодействия заключается в том, что и сама административная процедура может весьма существенно влиять на содержание будущего административного акта. Особенно этот тезис очевиден на примере сложных дискреционных решений, принимаемых в условиях неопределенности (например, в сфере планирования). Начиная процедуру, публичная администрация может еще искренне не иметь представления о том, чем она завершится. Властное же решение будет «выкристаллизовываться» позднее, по

3) о необходимости административного акта, то есть о том, не возможно ли достижение этой цели средствами, которые меньше ограничивают права или правовые интересы участников административного процесса;

4) о соответствии административного акта при сравнении ущемления прав лица с приобретением в интересах общества и с учетом того, что существенное ограничение прав лица может быть оправдано лишь значительным общественным приобретением.

(2) Ограничение прав человека, по существу лишаящее адресата соответствующих прав, ни в коем случае не является соразмерным» (Сборник законов об административных процедурах. С. 346–347).

⁵⁴⁰ Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Указ. соч. С. 195.

мере развертывания процедуры, изучения обстоятельств, мнений заинтересованных лиц и т. д.

Наконец, пятый момент связан с феноменом дефектности. Как будет показано ниже, надлежащая правовая оценка процедурных дефектов с точки зрения действия принятого административного акта – одна из ключевых проблем, имеющих большое теоретическое и практическое значение.

Столь тесное взаимное «прорастание» административных актов и административных процедур позволяет говорить о формировании на наших глазах общей научной концепции. Подобно тому, как процедуры и акты юридически немыслимы друг без друга, так же бессмысленны «железные занавесы» в соответствующих теориях и законодательных актах. Несколько огрубляя, можно сказать, что доктрина процедуры – это, в конечном итоге, учение об акте⁵⁴¹.

Нет ничего удивительного в том, что осознание функциональной взаимосвязи указанных институтов со временем привело к формализации самых очевидных связующих процедурных «нитей» (процедурные гарантии, принципы и т. п.). Многие законодатели ограничились этой констатацией, предоставив судебной практике восполнять оставшиеся пробелы. Однако германская правовая система явила нам ход, отмеченный печатью гениальности: закрепление в законодательстве об административных процедурах развернутой системы материальных норм об административных актах. Как подчеркивает

⁵⁴¹ Любопытным примером понимания этого, в сущности, очевидного обстоятельства является опубликованное в 2018 году монографическое сравнительно-правовое исследование итальянского ученого Винченцо де Фалько (Vincenzo de Falco), что отражено даже в самом его названии – «Административный акт и процедуры в сравнительном праве» (Falco V de Administrative Action and Procedures in Comparative Law. The Hague: Eleven International Publishing, 2018. 263 p).

Также симптоматично, что в единственном до настоящего времени в России учебнике, посвященном административному праву зарубежных стран, глава о формах административной деятельности в значительной степени раскрывается через анализ законодательства об административных процедурах (см.: Административное право зарубежных стран. С. 129–160 (авторы главы: А. Н. Козырин, М. А. Штатаина)).

Наконец, предложенный автором данного исследования проект федерального закона по соответствующей проблематике носит следующее название: «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» (см. приложение).

Й. Демпе, «материально-правовой подход немецкого административного производства является по сравнению с американским, выдвигающим на первый план процессуальные гарантии, более догматичным. С другой стороны, в пользу такого метода имеются свои практические причины. Правовое определение административного акта облегчает решение многих предметных вопросов общего административного права, поскольку оно создает четкие единообразные правила для этой формы административных действий»⁵⁴². Подобный прием германского законодателя, как отмечает М. Кюннек, в свое время был обусловлен, помимо прочего, невозможностью слепого копирования судебных процедур: «Как бы то ни было, основная проблема, с которой столкнулся законодатель в процессе кодификации административных процедур, заключалась в том, что правила (судебного) правоприменительного процесса не могли быть целиком перенесены в административные процедуры. Это было обусловлено тем фактом, что исполнительная власть не является нейтральной третьей стороной, но включена в процесс принятия решения и такое решение напрямую влияет на ее собственные интересы. Как результат указанных затруднений, Закон об административной процедуре включает как элементы процедурного права, так и чисто материальное право»⁵⁴³.

Понимание внутренней логики обозначенного «рывка» теории и правового регулирования административного акта позволяет отметить еще одно существенное ограничение. Дело в том, что судебные процессуальные кодексы также содержат определенный регулятивный минимум в части судебных ре-

⁵⁴² Демпе Й. Реформа административного права в странах СНГ // Юрист. 2005. № 1 [Электронный ресурс]. URL: http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1232828#_ftn4 (дата обращения: 15.03.2019).

⁵⁴³ «However, the main problem which the legislator faced in the process of codification of administrative procedures was that the rules of the adjudicative process could not be transferred exclusively to administrative procedures. This was due to the fact that the authority is not a neutral third party, but it is involved in the process of decision making and its decision has direct consequences for its own interests. As a result of these difficulties, the Law on Administrative Procedure contains elements of procedural law as well as purely substantive law» (Kunnecke M. Op. cit. P. 148).

шений: требования законности и обоснованности, требования к форме и содержанию решения и т. д. Однако они не устанавливают и не могут устанавливать главных (материальных) норм – о юридической силе судебных актов (за исключением несколько поверхностного перечисления оснований их возможной отмены при обжаловании). Думается, такая осторожность законодателя понятна, так как слишком явная акцентуация данного вопроса может выглядеть манифестом недоверия к судебным решениям. К тому же здесь мы наталкиваемся на целый ряд дополнительных естественных ограничений: например, невозможность отмены законных судебных актов, а также сужение действия принципа правовой стабильности, охраны доверия (адресат благоприятного, но незаконного судебного решения не может настаивать на сохранении его юридической силы ввиду целесообразности и гуманизма). Таким образом, материально-правовое регулирование административных актов в законодательстве об административных процедурах – во многом уникальное явление, идущее намного дальше административного судебного процесса. Несмотря на то что германские исследователи подчеркивают значимость различных правил названного института в законодательстве об административных процедурах⁵⁴⁴, думается, в самом полном варианте можно выделить следующие элементы «золотого стандарта» правового регулирования административных актов:

- 1) определение понятия и признаков административных актов (как минимум для целей конкретного закона);
- 2) закрепление особенностей правового регулирования отдельных видов административных актов;
- 3) формализация требований к административным актам (в том числе обоснования принимаемых решений);

⁵⁴⁴ Срав., например: Деппе Й. К реформе административного права и законопроекту «Об административных процедурах» // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: мат. Междунар. симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. Ташкент: Konsaudit-inform-NASHR, 2008. С. 28; Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 349–351.

- 4) нормы о юридической силе и действии административных актов (вступление в силу, приостановление действия, прекращение действия);
- 5) дефектность и недействительность административных актов;
- 6) правила об отмене административных актов (условия, ограничения и последствия таковой).

Надо сразу отметить, что далеко не все законодатели даже континентальной Европы восприняли указанный скрупулезный подход. Так, «колыбель» современного законодательства об административных процедурах – австрийская правовая система – закрепляет в §§ 56–62 ЗАП Австрии 1991 года весьма скудный набор норм по соответствующей проблеме (правила о форме, мотивировке, структуре решения, отдельные предписания по отмене неблагоприятных административных актов публичной администрацией *ex officio*, основания ничтожности административных актов). Конечно, как отмечает П. Квоста, судебная практика (в том числе Конституционного суда Австрии) постоянно уточняет и расширяет представление об административном акте, восполняя тем самым пробелы законодательства⁵⁴⁵. Однако вряд ли подобная консервация архаичных подходов в законодательстве заслуживает одобрения. Впрочем, примеров еще менее удачного регулирования института административных актов более чем достаточно. Так, в ЗАП Финляндии 2003 года закрепляются нормы о форме административных актов, обосновании, информировании об обжаловании, исправлении ошибок и вручении административных решений. Нетрудно заметить, что в данном законе нет даже намеков на регулирование вопросов юридической силы, действия и отмены административных актов. Полагаем, всем конструктивно развивающимся правовым системам (особенно на постсоветском пространстве) следует ориентироваться не на ошибочно ограничительные подходы, но на «полнокровное» правовое регули-

⁵⁴⁵ См.: Квоста П. Предпосылки (официального) административного акта в Австрии // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 19–28.

рование административных актов; поэтому предлагаем последовательно рассмотреть все обозначенные выше элементы образцового стандарта регламентации названного института.

Одно из первых понятий административного акта было выработано французской доктриной. При этом в рамках последней сформировалось две основные школы: «органическая» М. Ориу (M. Hauriou) и «функциональная» Л. Дюги (L. Duguit). Первая концепция делала акцент на субъекте принятия решения (публичная администрация), вторая обращала внимание на функциональную сторону акта – реализацию «публичной службы». По справедливому замечанию С. Бракони (S. Braconnier), в настоящее время понимание административного акта обычно основывается на комбинации этих двух теорий: принятие властным субъектом в целях реализации публичного управления⁵⁴⁶. Однако указанный консенсус касается лишь наиболее общих (хотя и глубинных) свойств данного явления. Дальнейшие дискуссии, разворачивающиеся в различных правовых системах, касаются иных вопросов. Один из которых, например, заключается в том, сводить ли административные акты только к исполнительно-распорядительной, правоприменительной деятельности или распространить их также и на регламентарную (нормотворческую) деятельность публичной администрации⁵⁴⁷. Спор этот носит отнюдь не праздный характер, ведь отражение наиболее корректного и привычного для той или иной правовой системы понимания административного акта будет определять границы как минимум предмета законодательства об административных процедурах. Продемонстрируем данный тезис на примере германской правовой системы. Легальная дефиниция административного акта закреплена в § 35 ЗАП ФРГ 1976 года: «Административным актом является любое распоряжение, решение

⁵⁴⁶ Braconnier S. Chapter 9. France, in Codification of Administrative Procedure. P. 159–160.

⁵⁴⁷ Так, в зависимости от ответа на этот вопрос Ж. Марку предлагает выделить три основных подхода. Согласно первому, административный акт является актом применения закона в конкретной ситуации. Согласно второму, административный акт – это любой акт, подчиняющийся закону и отражающий его природу. Наконец, третий можно понимать как сочетание первого и второго (подробнее см.: Марку Ж. Административные акты и процедуры России и других государств Европы // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 25–33).

или иная властная мера административного органа, направленная на урегулирование единичного случая в области публичного права и имеющая непосредственное правовое последствие внешнего характера»⁵⁴⁸. Нетрудно заметить, что это определение не охватывает, во-первых, внутриорганизационные акты, во-вторых, акты нормативного характера. Данный подход оказал большое влияние на многие иные правовые традиции: лишь немногие законы об административных процедурах пытаются урегулировать также вопросы принятия и действия нормативных актов публичной администрации. Более того, данная концепция в целом воспринята актами наднациональных органов ЕС. В частности, в Рекомендации Rec (2003) 16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам по исполнению административных и судебных решений в области административного права (принятой Комитетом министров 9.09.2003 на 851-м заседании на уровне постоянных представителей) после аргументированного отказа в распространении понятия «решение» (decision) на акты публичной администрации, вытекающие из частного статуса, в п. 22 делается вывод: «Поэтому было решено придать определению термина «административное решение» значение, принятое, например, в Рекомендации № R(80)2, касающейся осуществления дискреционных полномочий органами административной власти, а именно «любая отдельно взятая мера (решение), которая (которое) принимается при осуществлении государственной власти и в силу своего характера непосредственно затрагивает права, свободы или интересы физических или юридических лиц», исключив из этого определения общие меры, нормативные акты и договоры»⁵⁴⁹.

С точки зрения именно законодательства об административных процедурах подобный ограничительный подход в целом представляется рациональным. Действительно, внутриорганизационные акты, по общему правилу, не затрагивают правовой статус невластных субъектов; следовательно, создание

⁵⁴⁸ Сборник законов об административных процедурах. С. 143.

⁵⁴⁹ Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 1. С. 116.

для них тщательной процедурной и материально-правовой «канвы» будет неразумным расходом юридических средств. С нормативными же актами ситуация несколько сложнее. На наш взгляд, для верной оценки такого подхода необходимо обратиться не столько к законодательству об административных процедурах, сколько к законодательству об административном судопроизводстве. Если последнее допускает судебное обжалование как индивидуальных административных актов, так и нормативных решений публичной администрации, то соответствующие ограничения предмета законодательства об административных процедурах не критичны.

Частным случаем обозначенной проблемы является феномен так называемых «политических актов». Названные акты, отражая дискрецию политических органов, в меньшей степени подвержены действию общих принципов (в том числе принципа законности) и подвергаются менее плотному судебному контролю⁵⁵⁰. Неудивительно, что в некоторых случаях законы об административных процедурах стремятся недвусмысленно «отмежеваться» от последних. В частности, согласно ст. 1 ЗАП Латвии 2001 года, «административным актом не являются также политические решения Сейма, Президента государства, Кабинета министров и думы (совета) самоуправления (политические заявления, декларации, воззвания, избрание должностных лиц и т. п.)»⁵⁵¹.

Возвращаясь к российской правовой системе, следует отметить следующие особенности отечественной концепции административного акта. Российская теория в целом восприняла французский подход к понятию административного акта⁵⁵². Однако, как известно, в ситуации, когда ни один закон административно-правового характера так и не закрепил более или менее универсальной дефиниции, соответствующие попытки восполнения пробела предпринимаются судебной практикой. Напомним: КАС РФ и АПК РФ активно

⁵⁵⁰ По данному вопросу см., например: Falco V de. Op. cit. P. 6–7.

⁵⁵¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 316–317.

⁵⁵² См.: Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 244 и далее.

используют термины «решение» и «действие» органов государственной и муниципальной власти, их должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. К сожалению, само процессуальное законодательство данные термины не поясняет. До недавнего времени их дефиниции закреплялись в одном из постановлений пленума Верховного Суда РФ⁵⁵³, утратившем, однако, силу в связи с принятием нового постановления пленума – по КАС РФ⁵⁵⁴. Новый судебный акт, к сожалению, данную проблему обошел стороной; однако представляется, что даже отмененная правовая позиция вполне применима к дальнейшей судебной практике. Итак, согласно п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 2, «к решениям относятся акты органов государственной власти, органов местного самоуправления, их должностных лиц, государственных, муниципальных служащих и приравненных к ним лиц, принятые единолично или коллегиально, содержащие властное волеизъявление, порождающее правовые последствия для конкретных граждан и организаций. При этом необходимо учитывать, что решения могут быть приняты как в письменной, так и в устной форме...». Нетрудно заметить, что российская традиция для целей судебного обжалования вкладывает в понятие «решение» по сути тот же смысл, что и § 35 ЗАП ФРГ 1976 года (внешнеуправленческий индивидуальный акт публичной администрации, влекущий правовые последствия для невластных адресатов). При этом и КАС РФ, и АПК РФ наряду с индивидуальными актами признают самостоятельными объектами судебного обжалования также нормативные правовые акты органов государственного управления (в том числе и те, которые во многих иных правовых системах рассматриваются в качестве политических – правовые акты Президента РФ, Правительства РФ и т. д.). Следовательно, несмотря на чисто терминологическое

⁵⁵³ См.: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 10.02.2009 № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2009. – № 4.

⁵⁵⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2016 № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 11.

несовпадение («нормативный правовой акт» – «решение»), фактически мы имеем дело с широким учением об административном акте. Которое необходимо сохранить в законодательстве об административном судопроизводстве безотносительно того, каким узким или широким может оказаться предмет будущего российского закона об административных процедурах. Однако далее в настоящем исследовании под административным актом мы будем понимать индивидуальные управленческие акты (если иное прямо не будет оговорено).

Из дефиниции административного акта проистекают его *признаки*. Примечательно, что в некоторых законах об административных процедурах такие закрепляются не без известного академизма. Так, согласно ст. 4 ЗАП Киргизии 2015 года, «административный акт – это акт административного органа или его должностного лица, одновременно:

а) обладающий публично-правовым и индивидуально-определенным характером;

б) имеющий внешнее воздействие, т. е. не имеющий внутриведомственного характера;

в) влекущий правовые последствия, т. е. устанавливающий, изменяющий, прекращающий права и обязанности для заявителя и/или заинтересованного лица...»⁵⁵⁵.

Нетрудно заметить, что в данном случае мы имеем дальнейшую систематизацию модели административного акта, закрепленной в § 35 ЗАП ФРГ 1976 года, которая, в свою очередь, уходит корнями еще в работы О. Майера⁵⁵⁶. Абстрагируясь от деталей различных концепций административных актов, внимательно изученных в российской теории административного

⁵⁵⁵ Сборник законов об административных процедурах. С. 267.

⁵⁵⁶ Как отмечается в литературе, «Отто Майер в учебнике по административному праву (2-е изд., 1914) характеризует его через связь государственно-властных и государственно-правовых элементов: «Это – **властное** требование управления, которое определяет для подданного в конкретном случае, что для него должно быть **законным**» (см.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 194).

права⁵⁵⁷, бесспорно к числу их признаков можно отнести следующие: во-первых, административный акт представляет собой правовое средство внешнего выражения волеизъявления публичной администрации; во-вторых, внутренним волевым содержанием административного акта является управленческое решение; в-третьих, административно-правовой акт имеет односторонне-властный характер; в-четвертых, административный акт имеет публично-властный характер и принимается специально уполномоченными на то субъектами публичной администрации; в-пятых, административный акт направлен на возникновение юридических последствий; в-шестых, административный акт имеет подзаконный характер⁵⁵⁸. Схожие признаки выделяются и в зарубежной теории и законодательстве⁵⁵⁹. Подробный анализ таковых выходит за рамки настоящего исследования, поэтому мы остановимся лишь на некоторых основных аспектах, так или иначе пересекающихся с феноменом административных процедур.

Признак воли – один из фундаментальных для всех основных юридических фактов различных отраслей права (административных актов, гражданско-правовых сделок, уголовных правонарушений и т. д.)⁵⁶⁰. Примечательно, что в отечественной науке Р. Ф. Васильевым было предложено разграничивать общегосударственную волю и волю отдельного государственного органа. При этом указанный автор высказал интересный тезис о том, что процедура принятия административного акта является вариантом проявления универсальной государственной воли: «Общегосударственная воля в определенных формах и в определенной степени проявляется в каждом правовом акте... К

⁵⁵⁷ Анализ различных авторских позиций см., например, в следующих работах: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 23 и далее; Уманская В. П. Указ. соч. С. 59–83.

⁵⁵⁸ См.: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 24–44.

⁵⁵⁹ См., например: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 322 и далее; Стариков Ю. Н. Указ. соч. С. 244 и далее.

⁵⁶⁰ Как отмечал еще А. И. Елистратов, «под именем юридического акта понимается всякое действие, которое обнаруживает чью-либо волю вызвать правовое последствие... Чтобы составить юридический акт, воля должна быть обнаружена вовне. Одно желание вызвать своим будущим действием какое-либо юридическое последствие еще не создает юридического акта. Юридический акт является, таким образом, волеизъявлением, выражением воли» (Елистратов А. И. Указ. соч. С. 133).

формам ее проявления можно отнести издание акта в порядке, установленном законом...»⁵⁶¹. Также подчеркнем очевидное: волевой признак отсутствует в бездействии. Однако для целей обжалования (как административного, так и судебного) таковое рассматривается однопорядковым с административным актом явлением; процедуры их обжалования идентичны.

Одним из важнейших и сложнейших признаков административного акта является его *регулятивный характер*. И если в случае с нормативными актами ситуация с точки зрения теории более или менее ясна (необходимо диагностировать наличие или отсутствие норм права), то индивидуальные административные акты по данному вопросу не всегда легко отграничить от иных юридических документов. Особенно это касается регистрационных, учетных и т. п. действий. В каждом конкретном случае необходимо изучать характер правовых последствий совершаемых публичной администрацией мероприятий. Если последние являются сугубой констатацией, ничего не меняющей в правовом статусе лица, то их квалификация в качестве административных актов будет ошибочной (например, регистрация по месту жительства, выставление оценок и т. д.). Наоборот, если конкретное действие публичной администрации повлекло возникновение у граждан (организаций) новых прав или обязанностей (решение о непригодности для замещения должности, основывающееся на экзаменационной оценке), это будет ярким подтверждением наличия административного акта⁵⁶². Однако в любом случае отказ в совершении тех или иных действий следует рассматривать административным актом, с распространением на него гарантий в том числе судебного обжалования. Частным случаем указанной проблемы являются промежуточные действия (в том числе согласования) в рамках процедуры принятия решения, особенно когда таковые

⁵⁶¹ Васильев Р.Ф. Акты управления (понятие и юридические свойства): автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.02 / Руслан Федорович Васильев. М., 1980. С. 28.

⁵⁶² По данному вопросу можно сравнить следующие работы: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 332–334; Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 205 и далее.

совершаются лишенными властных полномочий субъектами; административными актами будут лишь итоговые решения властных органов, должностных лиц, иных субъектов публичного права⁵⁶³.

Надо признать, что в целом эта модель воспринята если не российским законодательством, то, по крайней мере, судебной практикой. Так, в своем Определении от 15.07.2010 № 931-О Конституционный Суд РФ отметил, что регламентация деятельности комиссии как совещательного органа в вопросах, отнесенных Градостроительным кодексом РФ к ее компетенции, не предполагает осуществления ею властных, исполнительно-распорядительных полномочий по выдаче специальных разрешений. Следовательно, нормы регионального законодательства, возлагающие на комиссию оформление протокола публичных слушаний, не могут расцениваться как допускающие принятие ею властных решений, поскольку предполагает лишь их документационное оформление⁵⁶⁴. Также российские суды справедливо отказывают в признании непосредственно регулирующего характера различного рода заключений (например, в рамках публичных слушаний): «Заключение, принятое по результатам публичных слушаний, носит рекомендательный характер и не является непосредственным основанием для возникновения, изменения, прекращения прав либо обязанностей какого-либо субъекта. С учетом этого оспариваемое заключение о результатах публичных слушаний, по мнению суда апелляционной инстанции, не может рассматриваться как ненормативный правовой акт, который может быть оспорен в рамках отдельного дела в соответствии с положениями главы 24 АПК РФ»⁵⁶⁵.

⁵⁶³ См., например: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 223–226.

⁵⁶⁴ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15.07.2010 № 931-О «По жалобе гражданки Андроновой Ольги Олеговны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 39 и 40 Градостроительного кодекса Российской Федерации, статьи 13 Закона Санкт-Петербурга «О градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге», статей 7 и 8 Закона Санкт-Петербурга «О порядке организации и проведения публичных слушаний и информирования населения при осуществлении градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_102769/ (дата обращения: 10.12.2018).

⁵⁶⁵ Постановление Десятого арбитражного суда от 27.11.2012 по делу № А41-5222/12 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL:

Примечательно, что квалификация отдельных совершаемых действий в различных правовых традициях может весьма отличаться. Так, в швейцарской правовой системе предупреждение об исполнении решения (предусмотренное ст. 41 ЗАП Швейцарии 1968 года), согласно разъяснениям федерального правительства к ЗАП, не является административным актом и самостоятельно не обжалуется. Последнее возможно лишь в отношении самого решения о принудительном исполнении акта⁵⁶⁶. Наоборот, согласно § 18 Закона ФРГ 1953 года «Об исполнении административных решений», на предупреждение о применении мер принуждения распространяются правила (процедура) обжалования административного акта⁵⁶⁷.

С вышеобозначенным признаком управленческого решения в том числе связан дискуссионный вопрос о том, с какого момента можно говорить о завершенности такого решения и, следовательно, с одной стороны, возникновения у него свойства регулятивного воздействия, а с другой стороны, распространения на него если не административно-процедурных требований, то хотя бы общих принципов, в том числе охраны доверия. По данному вопросу германский законодатель сформулировал (видимо, по аналогии с безотзывной офертой в гражданском праве) довольно любопытный суррогат – «обещание административного акта». Так, согласно § 38 ЗАП ФРГ 1976 года, обещание административного органа о принятии в будущем административного акта (или об отказе в его издания), подтвержденное в письменной форме, связывает публичную администрацию. На этот феномен по аналогии распространяются правила о ничтожности административных актов, об исправлении процедурных и формальных ошибок, отмене законного и незаконного административного акта, а также нормы об освобождении публичной администрации от соответствующей обязанности ввиду существенного изменения обстоятельств.

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MARB&n=440125#024448969528434694> (дата обращения: 10.01.2019).

⁵⁶⁶ См.: Штайнер М. Исполнение распоряжений согласно административному праву Швейцарии // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 227–228.

⁵⁶⁷ См.: Административно-процессуальное право Германии. С. 211.

Примечательно, что практика германских судов пошла дальше и придала юридическое значение даже устным (!) обещаниям публичной администрации, что, впрочем, критикуется в академической литературе⁵⁶⁸. В российской исследовательской литературе отказывается в распространении режима административных актов на подобные (квази)правовые явления. Так, по мнению А. Ф. Ноздрачева, «заявления, толкования, заключения, меморандумы и тому подобные акты, исходящие от органа исполнительной власти, теория административного права не рассматривает как административные акты, так как в них нет «юридической сердцевины» – решения. То же самое относится к обещаниям»⁵⁶⁹. В целом с подобной осторожностью, видимо, следует согласиться. Впрочем, в российской правовой системе можно найти примеры противоположного подхода. Так, введенный в 2013 году в ГК РФ институт «юридически значимых сообщений» (ст. 165¹ ГК РФ) судебная практика распространила в том числе и на процедуру уведомления о планируемом изъятии земельных участков⁵⁷⁰. Думается, здесь мы видим прообраз обещаний административных актов (или предварительных административных актов), а значит, еще одну сферу применения будущего российского закона об административных процедурах.

В рамках краткого обзора признаков административного акта предлагаем остановиться на еще одном его свойстве – *возможности судебного обжалования*. На первый взгляд, этот признак весьма формален и вторичен⁵⁷¹. С другой стороны, с практической точки зрения он является одним из ключевых (если вообще не важнейшим) как для института административных актов и процедур,

⁵⁶⁸ В качестве яркого примера можно привести «Дело о шубе» (см.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 291, 292–293).

⁵⁶⁹ Ноздрачев А. Ф. Указ. соч. С. 145.

⁵⁷⁰ См., например: Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных и муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта: утвержден Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.12.2015 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190296/ (дата обращения: 10.12.2018).

⁵⁷¹ Критику выделения данного признака см., например, в следующей работе: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 23.

так и своего рода тестом на полноценность административного судопроизводства. По справедливому замечанию Ю. Н. Старилова, «там, где существует возможность принятия или издания акта управления, там обязательно должен быть установлен институт судебного обжалования этого административного акта. Иными словами, последний изначально (в силу своей «властной» юридической природы) содержит в себе функцию судебной защиты...»⁵⁷². Здесь же можно вспомнить Ж. Веделя, который одним из существенных отличий односторонних актов, не являющихся «исполнительными решениями», от собственно административных актов обозначил их «безобидность» для граждан: «Согласно термину, заимствованному из практики административно-правового разрешения споров, такие решения не могут причинить ущерб»⁵⁷³. Другими словами, административные акты – это решения, которые могут причинить вред, а значит, могут быть обжалованы. Если несколько упростить, получается, что границы феномена административного акта очерчиваются не столько догматикой самого административного акта или административной процедуры, сколько административным судопроизводством. То, что подпадает под судебный контроль, в основной своей массе может быть признано административным актом (или должно подпадать под его правовой режим по аналогии). Что лишено такой защиты, административным актом не является. Из этого тезиса следует не только солидный набор требований к законодательству об административных актах и процедурах, но и своего рода тест на зрелость системы административного судопроизводства. Чем больше ограничений тот или иной законодатель налагает на возможность судебного обжалования актов публичной администрации, чем более узким и «разряженным» является судебный контроль, тем дальше такая правовая система отстоит от требований современного развития.

Тщательная классификация административных актов⁵⁷⁴ выходит за рамки и теории административных процедур, и предмета соответствующего

⁵⁷² Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 279.

⁵⁷³ Ведель Ж. Указ. соч. С. 135.

⁵⁷⁴ По данному вопросу см., например: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 232–233; Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 329–427.

законодательства. Вместе с тем было бы неверно совершенно проигнорировать этот вопрос, так как отдельные виды административных актов имеют очевидную процедурную специфику в плане их принятия, исполнения и пересмотра. При этом с точки зрения правозащитного акцента («философии») административной процедуры наибольшее теоретическое и практическое значение имеет вопрос именно обжалования того или иного административного акта. Следовательно, закрепляемые в процедурном законодательстве отдельные виды административных актов по сути «выкристаллизовываются» в первую очередь через призму юридической защиты от них со стороны возможных адресатов.

Итак, континентальная европейская традиция тяготеет к классическому определению административного акта (данному еще О. Майером) как внешнеуправленческой форме деятельности публичной администрации. Фундаментальное деление актов на внутренние и внешние обусловлено рассмотренными выше обстоятельствами, что неизбежно приводит к непривычным для российского законодателя акцентам⁵⁷⁵. Впрочем, полное исключение из сферы действия законодательства об административных процедурах (а значит, и богатого арсенала процедурных гарантий прав адресатов) всех внутренних актов нецелесообразно в тех случаях, когда они могут повлиять на статус невластных лиц. Здесь нужно учитывать, что очевидность такого влияния может быть весьма различной. Так, решение, затрагивающее основные, конституционные права государственного служащего (например, его незаконное привлечение к дисциплинарной ответственности) по своей природе очень близко внешнеуправленческим административным актам, а значит, на него могут быть распространены нормы законодательства об административных процедурах, в том числе об административных актах. Например, согласно ст. 1 ЗАП Латвии

⁵⁷⁵ По справедливому замечанию Л. А. Мицкевич, «в российском административном праве акты ... разделяются на внешние и внутриорганизационные, но рассматриваются они как равноценные. Вместе с тем это действительно разные по своей сущности акты... Однако законодательное регулирование таких актов отсутствует, тогда как правовое регулирование внутренних актов осуществляется достаточно подробно» (см.: Мицкевич Л.А. Указ. соч. С. 59).

2001 года, «административный акт – это также решение об установлении, изменении, прекращении правового статуса должностного или особо подчиненного учреждению лица, а также другое решение, если оно существенно ограничивает права человека должностного или особо подчиненного учреждению лица»⁵⁷⁶. Однако в иных ситуациях связь между управленческим решением и правами граждан может быть более опосредованной (например, в случае ликвидации учреждений, школ). Возникающая неопределенность по-разному восполняется судебной практикой разных стран⁵⁷⁷. Думается, в данном случае распространительное толкование с опорой на правозащитную концепцию процедуры является предпочтительным.

Отметим: частным проявлением такого свойства административного акта, как непосредственное регулирование, является его своего рода «итоговый» характер. Последний, по общему правилу, ставит «финальную точку» в той или иной ситуации (что в свою очередь позволяет рассматривать его самостоятельным объектом обжалования). Неудивительно, что законодательство об административных процедурах, по общему правилу, игнорирует предварительные, промежуточные и частичные решения как своего рода если не управленческую аномалию, то, по крайней мере, слабую тень «полноценного» административного акта. Впрочем, некоторые правовые системы пытаются фор-

⁵⁷⁶ Сборник законов об административных процедурах. С. 316.

⁵⁷⁷ Так, решение о ликвидации государственного учреждения ФАС ФРГ, ввиду косвенного его воздействия на права работников, отказался квалифицировать административным актом. А ФКС ФРГ, наоборот, признал подобные решения административными актами (подробнее см.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 221–223).

Позиция германского конституционного суда, как представляется, была воспринята некоторыми подражательными правовыми системами; например, латвийской (см.: Коре-Перконе К. Признаки административного акта в понимании Административно-процессуального закона Латвии и практики судов // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 52–53).

мализовать указанные явления в законодательстве об административных процедурах⁵⁷⁸. Российское право неплохо знакомо с промежуточными актами⁵⁷⁹ и несколько хуже – с частичными и предварительными решениями⁵⁸⁰. Однако будущему российскому закону об административных процедурах следует, конечно, в первую очередь сконцентрироваться на классических административных актах.

Как известно, одной из спорных особенностей ЗАП ФРГ 1976 года является отдельное регулирование процедур планирования⁵⁸¹ и, соответственно, принятых по их итогу актов. Впрочем, этот эксперимент может представлять определенный интерес в том числе и для российского публичного права, придающего все возрастающее значение институту (стратегического) планирования⁵⁸². Итак, германские акты планирования, во-первых, принимаются в рамках не просто формальных, но максимально «отягощенных» процедур с публичными слушаниями; при этом, напомним, в рамках предварительного участия общественности, согласно § 25 закона, возможно даже обсуждение еще не проекта акта, но концепции, до инициирования собственно процедуры планирования. Во-вторых, принятое решение носит итоговый, комплексный характер; никакие иные разрешения более не требуются (ч. 1 § 75 закона). Третья

⁵⁷⁸ Например, статья 52 ЗАП Эстонии 2001 года посвящена частичным и предварительным административным актам. А в ст. 148 ЗАП Чехии 2004 года урегулирован институт промежуточных и частичных решений.

⁵⁷⁹ Вопрос обжалования промежуточных процессуальных действий (решений) достаточно подробно разрешен в российском юрисдикционном и юстиционном процессе (КоАП РФ, КАС РФ, АПК РФ), а также судебной практике.

⁵⁸⁰ Примерами предварительных решений могут служить предусмотренный в ст. 165 Семейного кодекса РФ от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) (СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16) институт предварительных разрешений на усыновление иностранными гражданами ребенка, являющегося гражданином РФ, а также предусмотренное Земельным кодексом решение о предварительном согласовании предоставления земельного участка (по последнему вопросу подробнее см.: Железнов Д. С. Предоставление земельных участков, находящихся в государственной и муниципальной собственности гражданам и юридическим лицам // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019)).

⁵⁸¹ Процедуры планирования подробнее рассмотрены в § 1.3 настоящего исследования.

⁵⁸² По вопросу правовой природы актов планирования подробнее см.: Кудряшова Е. В. Правовая природа плановых актов // Актуальные вопросы публичного права. 2014. № 2. С. 42–53.

особенность – в повышенных требованиях к подлинной действительности, реализуемости плановых актов. Согласно ч. 4 § 75 ЗАП ФРГ 1976 года, если реализация плана не началась в течение пяти лет с момента его вступления в силу, то он эту силу утрачивает. Наконец, четвертая (и, на наш взгляд, наиболее интересная) черта заключается в особой устойчивости такого административного акта: «Недостатки, допущенные при взвешивании затронутых проектом публичных и частных интересов, являются существенными, только если они очевидны и повлияли на результаты оценки. Существенные недостатки при взвешивании интересов или нарушение правил о процедуре или форме ведут к отмене постановления об утверждении плана или разрешения на осуществление плана, только если они не могут быть устранены путем дополнения плана или в ходе дополнительного производства»⁵⁸³. К проблеме разграничения существенных и несущественных дефектов административных актов и процедур мы еще вернемся. Пока же подчеркнем перспективность идеи установления прямой пропорции между степенью открытости, процедурной «защищенности» административного акта и его юридической силой. Другими словами, административное решение, принятое по итогу формальных процедур (особенно с участием общественности) должно быть максимально защищено от возможного юридического «взлома».

Классический административный акт – это синкретический (внутренне единый, нерасчленимый) «сгусток» юридической энергии. Однако некоторые правовые системы развивают идею возможного его синтетизма. По аналогии с гражданско-правовыми условными сделками⁵⁸⁴ в таких случаях речь идет о

⁵⁸³ Сборник законов об административных процедурах. С. 173.

⁵⁸⁴ Институт условных сделок хорошо знаком российскому законодательству. Так, ст. 157 ГК РФ устанавливает следующие правила:

«1. Сделка считается совершенной под отлагательным условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит.

2. Сделка считается совершенной под отменительным условием, если стороны поставили прекращение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит.

3. Если наступлению условия недобросовестно воспрепятствовала сторона, которой наступление условия невыгодно, то условие признается наступившим.

так называемых «условных административных актах» (или, пользуясь германской терминологией, «дополнительных распоряжениях к административному акту»). Некоторые законы об административных процедурах если и затрагивают указанный феномен, то в достаточно скромном объеме. Например, в ч. 2 ст. 54 ЗАП Киргизии 2015 года говорится лишь о единственном условии – сроке: «В предусмотренных законом случаях административный акт может не содержать какого-либо указания на срок действия, если отношения, регулируемые актом, связаны с совершением определенного действия либо с наступлением события (акт с условием). Действие этого акта прекращается с момента завершения определенного действия или наступления события, которым определяется срок действия этого акта»⁵⁸⁵. Однако наибольшие усилия по разработке дополнительных условий предприняла германская правовая система. Немецкая наука административного права предлагает различать «настоящие» дополнительные условия (которые могут быть «отделены» от основного административного акта) от «ненастоящих», «модифицированных предписаний» (которые от него неотделимы, по сути являясь новым предписанием). Условным актам посвящен § 36 ЗАП ФРГ 1976 года. С одной стороны, в нем говорится о том, что принятие таких актов возможно лишь когда это предусмотрено законодательством, а также если дополнительные условия должны обеспечить выполнение предусмотренных законом условий издания административного акта. Нетрудно заметить, что в последнем случае речь идет об административной дискреции. В ч. 2 § 36 закона перечисляется пять видов дополнительных распоряжений: 1) установление срока; 2) установление условия; 3) оговорка о возможности отзыва; 4) установление предписания; 5) оговорка о возможности наложения или изменения предписания⁵⁸⁶. В германской науке

Если наступлению условия недобросовестно содействовала сторона, которой наступление условия выгодно, то условие признается ненаступившим».

⁵⁸⁵ Сборник законов об административных процедурах. С. 294.

⁵⁸⁶ Подробнее по этому вопросу см.: Пуделька Й. Дополнительные положения к административным актам в Германии // Вестник Омской юридической академии. 2016. № 1 (30). С. 78–84; Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 236–253.

и судебной практике до сих пор ведутся дискуссии о том, могут ли быть самостоятельно оспорены все дополнительные условия или это касается каких-то отдельных их видов. В конечном итоге практика ФАС ФРГ начала склоняться к широкому подходу, признавая возможность судебного контроля и над всеми «настоящими условиями», и над «модифицированными предписаниями», хотя и здесь бывают определенные отступления⁵⁸⁷ и сложности⁵⁸⁸.

Российский законодатель, как представляется, демонстрирует определенную осторожность к данному институту, хотя при желании можно найти примеры его реализации в управленческой практике. Так, согласно Федеральному закону от 25.07.2002 № 115-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»⁵⁸⁹ действие легализующих иностранцев на территории РФ документов может быть обусловлено определенными дополнительными обстоятельствами. Например, согласно ст. 13² указанного закона, срок действия документов членов семьи иностранного высококвалифицированного специалиста определяется сроком действия разрешения на работу такого специалиста. Следовательно, с прекращением его действия (в том числе аннулированием) члены семьи утрачивают правовое основание для нахождения на территории РФ. Думается, в данном случае можно говорить о таком виде дополнительного условия, как установление срока. А вот выдачу разрешения на вырубку деревьев и кустарников с заменой их на равноценные и более ценные породы⁵⁹⁰, на наш взгляд, можно квалифицировать как условный акт с «наложением предписания». Впрочем, чрезмерное увлечение условными актами может повредить правовым системам, не «отработавшим» в достаточной мере судебный контроль за дискреционными

⁵⁸⁷ См.: Пуделька Й. Указ. соч. С. 82–84.

⁵⁸⁸ См.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 240–241.

⁵⁸⁹ СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3032.

⁵⁹⁰ См., например: Об утверждении порядка вырубki деревьев и кустарников на территории муниципального образования «Город Ижевск»: Решение Городской думы города Ижевска от 29.11.2006 № 199 // Официальный сайт муниципального образования «Город Ижевск» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.izh.ru/law?d&nd=960300154&prevDoc=960001468&mark=0154HBJ14G4FOA0P OFBJ9001D6O3026GKI42887SPC000032I0000O01> (дата обращения: 15.02.2019).

решениями (разновидностью которых они, в сущности, и являются). Более того, по нашему мнению, именно усмотренческое начало делает крайне затруднительным «расчленение» таких административных актов на некие «отделимые» элементы, подлежащие самостоятельному обжалованию. Поиски универсальных способов их разграничения в чем-то подобны юридической алхимии. Поэтому идея закрепления в будущем российском законодательстве об административных процедурах и актах условных административных решений нуждается в дополнительной проработке. Этот феномен требует своего осмысления в судебной практике. Представляется целесообразным начинать с легализации условных актов со «связанным» (сведенным до нуля) усмотрением (как это имеет место, например, со сроками действия документов членов семьи иностранного специалиста), а также исходить из того, что объектом судебного обжалования должен выступать весь административный акт целиком. Впрочем, последним ограничением можно пренебречь в рамках административного обжалования.

Одним из ключевых для теории административных актов и процедур, а также соответствующего законодательства является разграничение «благоприятных» («положительных») и «неблагоприятных» («негативных», «обременяющих») решений публичной администрации⁵⁹¹. В данном случае мы имеем дело с двумя неодинаковыми (в том числе с процедурной точки зрения) режимами. К обременяющим актам, естественно, предъявляются более строгие требования, в том числе о заслушивании, о мотивировке, о форме (обременительные акты, как правило, должны приниматься в письменной форме). Наконец, на отмену таких актов налагается меньше ограничений, особенно

⁵⁹¹ Целесообразность рецепции российским административным правом данного подхода высказывалась в отечественной юридической науке.

По данному вопросу см., например: Васильева А. Ф. Административно-правовое регулирование публичных услуг в Германии и России: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анна Федотовна Васильева. СПб., 2009. С. 8.

если они являются еще и незаконными⁵⁹². Впрочем, разграничение между позитивными и негативными решениями не всегда очевидно. Особые дискуссии в зарубежной науке и судебной практике вызывает квалификация отказов в удовлетворении заявления. Так, ФАС ФРГ признает неблагоприятный характер за решениями, сокращающими уже существующие у лица правовые возможности (например, аннулирование лицензии). С точки зрения этого подхода отказ в будущей возможной выгоде обременяющим решением не является⁵⁹³. Примечательно, что, например, судебная практика США, начиная с сходных посылок (разделяя «права» (rights) и «привилегии» (privileges)), пошла дальше и со временем распространила гарантии «должного процесса» также на случаи отказа в предоставлении дополнительных правовых возможностей⁵⁹⁴. Именно этой концепции соответствуют легальные дефиниции неблагоприятных административных актов законов об административных процедурах некоторых постсоветских государств. Так, согласно ст. 53 ЗАП Армении 2004 года, «по смыслу настоящего Закона

а) благоприятствующий административный акт является тем административным актом, с помощью которого административные органы предоставляют лицам права или создают любое другое условие, улучшающее их юридическое или фактическое положение;

б) обременяющий административный акт является административным актом, с помощью которого административные органы отклоняют в предоставлении прав лицам, вмешиваются, вплоть до ограничения, в осуществление

⁵⁹² Подробнее вопросы отмены административных актов рассмотрены в § 4.2 настоящей работы.

⁵⁹³ См., например: Kunnecke M. Op.cit. P. 149–150.

Здесь можно провести аналогию с институтом убытков в российском гражданском праве, включающем, как известно, реальный ущерб и упущенную выгоду. Пользуясь данной терминологией, можно сказать, что обременительными административными актами рассматриваются те, что наносят реальный правовой ущерб невластному лицу; упущенная выгода в этом случае подпадает под режим позитивного акта.

⁵⁹⁴ См.: Falco V de. Op. cit. P. 38–44.

этих прав, возлагают на них какое-либо обязательство или любым иным образом обременяют их юридическое или фактическое положение...»⁵⁹⁵.

Конечно, одних лишь терминов недостаточно для далеко идущих выводов. Однако бесспорно то, что для развивающихся правовых порядков, не имеющих сильных правозащитных традиций (к каковым, очевидно, следует отнести и российскую правовую систему), именно подобный расширительный подход к пониманию обременительных решений публичной администрации является наиболее целесообразным. Следовательно, на административные акты, любым образом ухудшающие положение невластных лиц (в том числе путем отказа в удовлетворении их обращений), целесообразно распространить процедурные гарантии вроде заслушивания адресатов, мотивировки решения, а также более строгую оценку процедурных дефектов их принятия.

В заключение параграфа можно сделать следующие основные выводы.

1. Административный акт – один из ключевых институтов административного права, теснейшим образом связанный с феноменом административных процедур. Данная связь проявляется как минимум в следующих пяти аспектах. Во-первых, административный акт придает юридический смысл процедуре; даже неблагоприятный для адресата акт при условии его действительности является способом полноценного ее завершения. При этом юридический результат административной процедуры может не сводиться к одному-единственному административному акту. Исполнение акта, устранение очевидных неточностей, дефектов, уточнение содержания ошибочного акта путем его толкования, отмена административного акта или возобновление процедуры – все это осуществляется посредством новых, самостоятельных административных актов. Часто правовой результат процедуры – это не дискретный изолированный административный акт, но сложный юридический состав, «пронизывающий» не одну, а несколько стадий административной процедуры. Вторым важным аспектом взаимодействия названных институтов заключается в том,

⁵⁹⁵ Сборник законов об административных процедурах. С. 76.

Весьма схожие нормы по данному вопросу закреплены в ст. 49 ЗАП Киргизии 2015 года.

что ввиду их неразрывной связи (как процесса и результата), все они охватываются общими принципами и гарантиями (соразмерности, охраны доверия, запрета сверхформализма, права быть выслушанным и т. д.). Третья «точка соприкосновения» проявляется в том, что административный акт влияет на административную процедуру; существует очевидная корреляция между отдельными видами административных актов и процедурами их принятия, изменения и отмены. Четвертый аспект взаимодействия заключается в том, что и сама административная процедура может весьма существенно влиять на содержание будущего административного акта. Особенно этот тезис очевиден на примере сложных дискреционных решений, принимаемых в условиях неопределенности (например, в сфере планирования). Начиная процедуру, публичная администрация может еще не иметь представления о том, чем она завершится. Властное же решение будет «выкристаллизовываться» позднее, по мере разворачивания процедуры, изучения обстоятельств, мнений заинтересованных лиц и т. д. Наконец, пятый момент связан с феноменом дефектности: недостатки акта могут обесценить процедуру, а нарушения процедуры повлечь юридическую неполноценность административного акта. Столь тесное взаимное «прорастание» административных актов и административных процедур позволяет говорить о формировании общей доктрины. Подобно тому, как процедуры и акты юридически немыслимы друг без друга, так же бессмысленны «железные занавесы» в соответствующих теориях и законодательных актах. Несколько огрубляя, можно сказать, что доктрина процедуры – это, в конечном итоге, учение об акте.

2. Столь тесная связь административных актов и процедур приводит к тому, что многие законы об административных процедурах содержат материальные положения, посвященные административным актам. В самом полном варианте можно выделить следующие элементы «золотого стандарта» правового регулирования административных актов: 1) определение понятия и признаков административных актов (как минимум для целей конкретного закона);

2) закрепление особенностей правового регулирования отдельных видов административных актов; 3) формализация требований к административным актам (в том числе обоснования принимаемых решений); 4) нормы о юридической силе и действии административных актов (вступление в силу, приостановление действия, прекращение действия); 5) дефектность и недействительность административных актов; 6) правила об отмене административных актов (условия, ограничения и последствия таковой). Не все правовые системы следуют данной модели, однако именно она представляется наиболее перспективной в том числе и для российского административного права.

§2. Действие, действительность и дефектность административных актов в законодательстве об административных процедурах⁵⁹⁶

Важный элемент «эталонного» правового регулирования института административных актов – это формализация аспектов их *юридической силы и действия* (т. е. обязательности и реализации таковой во времени, пространстве и по кругу лиц). Как отмечает П. Квоста, догматика юридической силы административных актов была сформулирована в рамках теории конституционного государства, причем сравнительно недавно (в конце XIX века) по аналогии с обязательностью судебных решений: «Хотя с сегодняшней точки зрения это представляется само собой разумеющимся, между действием законной силы судебных решений и действием законной силы актов органов исполнительной

⁵⁹⁶ Давыдов К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 273–322; *Его же*. Дефектность и недействительность административных актов: взгляд законодательства об административных процедурах // Административное право и процесс. 2020. № 5. С. 22–26; *Его же*. Отмена административного акта и законодательство об административных процедурах // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2020. № 2 (41) С. 160–170; *Его же*. Процедурные дефекты административных актов: сравнительно-правовой анализ // Административное право и процесс. 2020. № 6. С. 23–27.

власти параллели стали проводиться далеко не сразу»⁵⁹⁷. В российской юридической науке нередко выделяют два аспекта юридической силы административных актов: внутренний (отражающий иерархию актов по степени обязательности в сравнении друг с другом) и внешний (как обязательность акта для адресата). При этом внутренний аспект актуален лишь в случае коллизий (и, как вариант, при обжаловании); во всех остальных случаях акты, презюмируясь законными и целесообразными, в равной мере обязательны для граждан и организаций⁵⁹⁸. В зарубежной теории предлагается различать «формальную» и «материальную» юридическую силу правового акта. Формальная сила акта, отражая невозможность его обжалования, наступает по истечении сроков обжалования или после всех безуспешных попыток такового. Материальная юридическая сила административного акта означает его обязательность для адресатов, принявшего акт органа, иных субъектов права, а также невозможность ведомственной отмены административного акта и неповторимость решения по одному и тому же делу⁵⁹⁹. Нетрудно заметить, что материальная сила административного акта есть конкретизация принципа охраны доверия.

С другой стороны, «действие актов управления – это правовой режим их практического применения»⁶⁰⁰. Естественно, что юридическая сила административного акта и его действие – неразрывно связанные, но все же не тождественные категории. Юридическая сила – это, если угодно, абстрактное свойство

⁵⁹⁷ Квоста П. Значение и пределы законной силы административных актов в Австрии, или «удивительные последствия законной силы» // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 129.

⁵⁹⁸ Для данной дихотомии (внутренний и внешний аспекты силы акта) Ю. М. Козлов предложил понятия «юридическая сила» и «законная сила» акта соответственно (см.: Козлов Ю. М. Административное право: учебник. М.: Юристъ, 2005. С. 402).

⁵⁹⁹ См.: Квоста П. Указ. соч. С. 130–131.

Примечательно, что различение формального и материального аспектов юридической силы правового акта было характерно и для российской дореволюционной юридической науки (см.: Елистратов А. И. Указ. соч. С. 157).

⁶⁰⁰ Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 280.

Подробнее см.: Яхин Ф. Ф. Указ. соч.

порождать правовые последствия; действие же характеризует непосредственное порождение правовых последствий⁶⁰¹. Административный акт может обладать юридической силой, но не действовать (например, в случае приостановления действия акта на период обжалования). Наоборот, утративший силу административный акт может ввиду исключительных обстоятельств продолжаться применяться (вспомним «переживание закона», что, впрочем, характерно лишь для нормативных правовых актов, и то в исключительных случаях). Наконец, в исследовательской литературе высказана любопытная точка зрения о том, что обладающие единой юридической силой части правового акта (мотивировочная и резолютивная) могут действовать неодинаково⁶⁰². Примечательно, что данное правило прямо предусмотрено в ст. 60 ЗАП Эстонии 2001 года: «Резолютивная часть действительного административного акта является обязательной для всех, в том числе для административных и государственных органов. Резолютивная часть – это часть, в которой содержится указание прав и обязанностей, установленных административным актом. Остальные части административного акта, в том числе обстоятельства, установленные в его мотивировочной части, имеют самостоятельное правовое значение только в предусмотренных законом случаях»⁶⁰³.

Действие административных актов с темпоральной (временной) точки зрения – это длящееся правоотношение, начало которому положено окончанием процедуры принятия административного акта (как вариант – процедуры обжалования), завершение же обусловлено реализацией процедуры исполнения решения, истечением срока действия акта или иными, «аномальными» обстоятельствами (отменой административного акта, юридической или фактической невозможностью его исполнения и т. д.). Соответственно, «развитое» законодательство об административных процедурах придает большое значение

⁶⁰¹ Позволим себе следующую аналогию из теории права: юридическая сила является своего рода «правоспособностью» акта, в то время как его действие – аналог «дееспособности» властного решения.

⁶⁰² См., например: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 388–390, 413–414.

⁶⁰³ Сборник законов об административных процедурах. С. 414.

как вступлению административных актов в силу (началу действия), так и прекращению такового.

Как известно, начало действия административного акта может связываться с двумя основными юридическими фактами: принятием его уполномоченным органом (должностным лицом) или доведением до сведения адресатам. Естественно, что второй способ не только демократичнее и гуманнее, но и элементарно логичнее, ведь невозможно требовать исполнения того, что адресату неизвестно. Данная максима непреклонно соблюдается всеми цивилизованными правовыми системами в отношении нормативных актов (которые, в случае обязательности опубликования, без таковой не обретают юридической силы и не начинают действовать). Применительно же к индивидуальным управленческим решениям, к сожалению, данное правило предусматривается не всегда. Так, согласно ст. 28 Закона республики Белоруссия от 2.10.2008 «Об основах административных процедур» (далее – ЗАП Белоруссии 2008 года), административное решение вступает в силу со дня его принятия, если иной срок не установлен в самом решении; закрепленный за чем-то в ст. 27 указанного закона порядок уведомления о принятом решении, таким образом, на момент вступления в силу акта не влияет⁶⁰⁴.

Впрочем, гораздо более распространена противоположная норма. Так, согласно § 43 ЗАП ФРГ 1976 года, административный акт вступает в силу в отношении лиц, которым он предназначен либо интересы которых он затрагивает, с момента его объявления указанным лицам; административный акт действителен в том его содержании, в каком он объявлен. Более того, вступление в силу любых изменений и дополнений в принятый административный акт также должно быть связано с уведомлением о том заинтересованных лиц. Например, согласно ст. 52 ЗАП Киргизии 2015 года, в случае внесения в установленном законом порядке изменений и дополнений в административный акт, а также в документы, являющиеся составной частью этого акта, админи-

⁶⁰⁴ См.: Сборник законодательных актов по административным процедурам. С. 142.

стративный орган обязан в установленном порядке вручить эти изменения адресату акта. В ст. 64 ЗАП Азербайджана 2005 года соответствующая обязанность сформулирована еще шире: административный орган обязан уведомить заинтересованных лиц об отзыве (отмене) административного акта, изменении или утрате его силы. Как правило, способ уведомления может зависеть от следующих обстоятельств: во-первых, от формы акта, во-вторых, от вида процедуры, в-третьих, от особенностей адресата (в том числе от того, в какой мере такой акт затрагивает их правовой статус). В качестве иллюстрации можно привести нормы ст. ст. 59–60 ЗАП Армении 2001 года, в которых подчеркивается, что устные административные акты доводятся до сведения адресата оглашением в момент принятия путем устного сообщения адресатам; административные акты конклюдентной формы оглашаются в предусмотренном законом виде таким образом, чтобы они были видны, непосредственно воспринимаемы или доступны иным образом для адресатов. Естественно, что письменные решения, по общему правилу, доводятся в письменной же форме. Если речь идет, например, о формальных процедурах, то вручение административного акта в германском законодательстве регулируется особой процедурой доставки⁶⁰⁵; при этом в ряде случаев (в том числе если место пребывания адресата неизвестно), административный акт может быть объявлен публично (§ 10 Закона ФРГ 2005 года «О доставке административных решений»; § 41 ЗАП ФРГ 1976 года). Эстонская правовая традиция акцентирует внимание на том, насколько интенсивно оглашаемое решение влияет на адресатов: лицам, чей правовой статус непосредственно затрагивается принятым актом, последний вручается в виде оригинала или официально заверенной копии. В остальных случаях, т. е. когда права лиц административным актом не затрагиваются, достаточно доведения акта в свободной форме (устное сообщение, электронное письмо без цифровой подписи, сообщение по факсу и т. п.). Впрочем, эстонские ис-

⁶⁰⁵ См.: Закон ФРГ от 12.08.2005 «О доставке административных решений» // Административно-процессуальное право Германии. С. 193–201.

следователи формулируют разумную рекомендацию: если есть хотя бы небольшая вероятность обжалования, лучше все-таки воспользоваться формализованными способами вручения (т. е. процедурой доставки)⁶⁰⁶. Наконец, правило о жесткой связи между надлежащим (как правило, письменным) извещением адресата и моментом вступления в силу и действие административного акта не распространяется на случаи экстренной необходимости. Можно согласиться с подходом, отраженным в ст. 54 ЗАП Армении 2001 года, согласно которому «в установленных законом случаях индивидуальный административно-правовой акт может вступить в силу и до опубликования или официального ознакомления с ним, если промедление может причинить существенный вред государственным или общественным интересам, пресечению или раскрытию преступления, а также правам или законным интересам лица»⁶⁰⁷.

Примечательно, что еще в советской науке критиковалась пробельность и некорректность отечественного административного законодательства по указанной проблеме. До сих пор на удивление актуально звучит сделанное более полувека назад утверждение Р. Ф. Васильева: «Вопрос о времени вступления в силу актов управления для актов многих органов не решен или решен частично. Существующий порядок, при котором акты управления в большинстве случаев вступают в силу с момента их издания, справедливо критикуется в юридической литературе, поскольку действительно нельзя требовать исполнения неизвестных исполнителям предписаний»⁶⁰⁸. Вообще, если в российской теории идея обусловленности начала действия административного акта извещением адресата никем всерьез не оспаривается⁶⁰⁹, то для российского законодателя последняя не всегда аксиоматична. Наиболее последовательно данное правило реализовано, конечно же, в законодательстве об административном судопроизводстве применительно к судебным решениям, а также в КоАП РФ (в отношении итоговых юрисдикционных актов). Так, согласно

⁶⁰⁶ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 406.

⁶⁰⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 210.

⁶⁰⁸ Васильев Р.Ф. Правовые акты органов управления: учеб. пособие. М., 1970. С. 79.

⁶⁰⁹ См., например: Яхин Ф. Ф. Указ. соч. С. 8.

ст. 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении по общему правилу вступает в законную силу после истечения срока на обжалование, а срок обжалования постановления начинает течь с момента его вручения (ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ). В законодательстве о позитивных административных процедурах и административных актах также можно встретить примеры следования данной максиме. Согласно ст. 3¹ Федерального закона от 28.12.2012 (ред. от 02.12.2019) «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан в Российской Федерации»⁶¹⁰, деятельность исполнительной или международной неправительственной организации признается нежелательной на территории РФ со дня обнародования информации путем размещения соответствующего решения на официальном сайте Минюста РФ и его опубликовании в общероссийском периодическом издании.

Однако в целом российское административное законодательство сохраняет несколько пренебрежительное отношение к правовому значению информирования граждан. Например, согласно ст. 14 Закона о лицензировании 2011 года, лицензия вручается лицензиату или направляется ему заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении в течение трех рабочих дней после дня подписания и регистрации лицензии лицензирующим органом. В случае принятия решения об отказе в предоставлении лицензии лицензирующий орган вручает в течение трех рабочих дней со дня принятия этого решения соискателю лицензии или направляет ему заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении уведомление об отказе в предоставлении лицензии с мотивированным обоснованием причин отказа и со ссылкой на конкретные положения нормативных правовых актов и иных документов, являющихся основанием такого отказа, или, если причиной отказа является установленное в ходе проверки несоответствие соискателя лицензии лицензионным требованиям, реквизиты акта проверки соискателя лицензии. Нетрудно заметить: мо-

⁶¹⁰ СЗ РФ. – 2012. – № 53 (часть I). – Ст. 7597.

мент вступления в силу ни позитивного, ни отрицательного решения не ставится в зависимость от извещения адресата. Видимо, таковые вступают в силу с момента их принятия.

Вообще, детальное прописывание разнообразных сроков принятия решений и извещения о таковых адресатов очень часто соседствует с «забывчивостью» по поводу формализации момента их вступления в силу⁶¹¹. Более того, даже судебная практика иногда отрицает не только обусловленность начала действия административного акта моментом доведения его до адресата, но и само право граждан на информирование об определенных категориях принятых управленческих решений. Приведем в качестве примера следующее дело. Постановлением правительства Забайкальского края от 12.04.2012 № 156 был утвержден порядок предоставления субсидий крестьянским (фермерским) хозяйствам. Однако в нем была установлена обязанность извещения граждан лишь об отказе в регистрации их хозяйств. Прокуратура, обжалуя данный акт, помимо прочего указала на отсутствие в нем обязанности регионального исполнительного органа уведомлять лиц о включении их крестьянских (фермерских) хозяйств в реестр получателей субсидий, что создавало, по ее мнению, правовую неопределенность и необоснованную дискрецию. Суд первой инстанции, а затем и Верховный Суд РФ пришли к противоположному выводу⁶¹², ограничивая таким образом действие требования об информировании граждан о принятых решениях лишь неблагоприятными актами.

⁶¹¹ Еще одним примером этого «фирменного почерка» российского законодательства могут служить п. п. 72²–72⁶ Положения о государственной аккредитации образовательной деятельности, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 18.11.2013 № 1039 (ред. от 30.09.2020) (СЗ РФ. – 2013. – № 47. – Ст. 6118): при самой подробной регуляции процедур принятия решений (в том числе о приостановлении, возобновлении, лишении государственной аккредитации образовательных учреждений), доведение таковых до адресата по сути не влечет юридических последствий.

⁶¹² См.: Определение Верховного суда Российской Федерации от 12.12.2012 № 72-АПГ12-10 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=316714#09236664238779468> (дата обращения: 10.02.2019).

Понятно стремление к некоторому облегчению, даже – ускорению вступления в силу благоприятных актов. Действительно, начало действия благоприятного акта можно «отвязать» от момента информирования адресата. И все же полагаем, что в целом российское законодательство о позитивном управленческом процессе основывается по данному вопросу на методологической ошибке. Во-первых, информирование адресата о принятом административном акте должно быть предусмотрено в отношении всех категорий решений. Во-вторых, вступление в силу акта с момента принятия, до извещения граждан и организаций, чей правовой статус он затрагивает, должно быть допустимо, по общему правилу, лишь для благоприятных актов. Наоборот, неблагоприятные административные акты не должны вступать в силу до момента доведения их до сведения адресата (иное возможно лишь для крайних случаев государственной и общественной безопасности). При этом основным способом доведения следует признать доставку письменного оригинала или заверенной копии решения; публичное обнародование должно рассматриваться лишь как вспомогательный прием информирования граждан (организаций).

Вообще, вступление административного акта в силу, начало его действия означает переломный момент, обнажающий самый главный аспект феномена административного акта: вопрос его *действительности*. Который дает наибольшие возможности для конструктивных аналогий и даже рецепций из теории гражданско-правовых сделок. При этом институт действительности, в свою очередь, «распадается» на ряд составляющих.

Для начала необходимо разграничить требования к административному акту как условия действительности от признаков, т. е. генетических свойств последнего. Как справедливо отмечает Ю. Н. Стариков, «иногда создается впечатление, что вопрос о признаках акта управления и вопрос о требованиях, которые предъявляются к нему, по существу аналогичны. Однако теория административного права различает эти понятия. Признаки акта управления – это главнейшие свойства, которые характеризуют его сущность и назначение,

а требования к акту управления – это некие стандартные условия, при которых акт управления будет являться законным и отвечать публичным интересам»⁶¹³. Другими словами, нарушение требования может повлечь дефектность и даже недействительность административного акта; при отсутствии же хотя бы одного признака речь идет о том, что административный акт отсутствует в принципе. В целом можно согласиться с высказанной Д. С. Андреевым критикой «квазипризнаков», являющихся по сути требованиями законности (принятие в соответствии с установленной процедурой, в надлежащей форме и т. д.)⁶¹⁴. С другой стороны, на наш взгляд, по аналогии с требованиями действительности гражданско-правовых сделок можно выделить как минимум один признак административного акта, одновременно являющийся также требованием к нему – волевой характер. Как справедливо отмечается в российской науке административного права, волевой элемент отсутствует, если орган публичной администрации, издавший акт, находился в заблуждении либо был введен в заблуждение относительно существенных аспектов административного акта. Об отсутствии волевого элемента можно говорить и в том случае, если лицо, осуществляющее компетенцию органа публичной администрации, издало административный акт под воздействием принуждения и угрозы. В административном праве должно применяться понятие угрозы и принуждения, разработанное догматикой гражданского права⁶¹⁵.

В основном ведущиеся в российской теории административного права дискуссии по общим правовым требованиям к административным актам сводятся к вариантам возможного разграничения законности, целесообразности и обоснованности⁶¹⁶. Подробный анализ данной проблематики выходит за рамки

⁶¹³ Старилов Ю.Н. Указ. соч. С. 270.

⁶¹⁴ См.: Андреев Д.С. Указ. соч. С. 23–24.

Впрочем, напомним: данный автор отрицает качество признака административного акта за возможностью его судебного обжалования, что, по нашему мнению, неверно.

⁶¹⁵ Административное право зарубежных стран. С. 143–144 (авторы главы: А. Н. Козырин, М. А. Штатина).

⁶¹⁶ Обзоры различных позиций см., например, в следующих работах: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 50–55; Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 270 и далее; Ярковой С. В. Проверка арбитраж-

предмета настоящего исследования. Поэтому ограничимся двумя замечаниями. Во-первых, вопрос о системе требований к административному акту является, на наш взгляд, продолжением вопроса о главных функциях и принципах административного акта (правовой характер/эффективность, законность/справедливость и т. д.). Неудивительно, что в разных правовых системах расставляются различные акценты. Для континентальной европейской семьи это по определению означает не только отстаивание примата законности (как принципа и как требования), но и постоянное его «разрастание», поглощение «пограничных зон», даже «мимикрию» под законность иных требований. Во-вторых, данные множества объективно генетически и функционально тесно связаны и взаимно «наслаиваются» друг на друга. Поэтому нам ближе высказанная в литературе точка зрения о том, что требование законности поглощает в полном объеме требование обоснованности (так как не может быть законным правовой акт, неправильно установивший фактические обстоятельства дела), а также частично – требование целесообразности (в части установления соответствия акта цели применяемой нормы права). В то же время второй элемент целесообразности (требование эффективности и социальной полезности акта) является самостоятельным по отношению к требованию законности⁶¹⁷. Важность указанной демаркации очевидно связана с установлением пределов судебного контроля: если суды в Российской Федерации (как, впрочем, и иных стран романо-германской правовой системы) уполномочены проверять все аспекты законности (сколь бы широко она ни понималась), то иные

ным судом соответствия оспариваемых действий (бездействия) органов публичной администрации (ее должностных лиц) закону или иному нормативному правовому акту // Административное право и процесс. 2013. № 2. С. 29–30.

⁶¹⁷ См.: Соловей Ю. П. Судебный контроль за реализацией органами публичной администрации и их должностными лицами дискреционных полномочий // Административное судопроизводство в Российской Федерации: развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2013 (Юбилей. Конференции. Форумы / Воронежский гос. ун-т, Юридический фак.; Вып. 7). С. 562–565.

отделимые от нее требования в предмет судебного контроля не входят. Повторим: при экспансивном понимании законности это касается лишь неюридической компоненты целесообразности.

Традиционно в российской юридической науке к требованиям законности относят: 1) принятие акта уполномоченным субъектом; 2) соответствие установленной процедуре; 3) в установленной форме; 4) соответствие законной цели; 5) содержательное соответствие требованиям законодательства, обладающим большей юридической силой; 6) обоснованность административного акта⁶¹⁸.

Немногие законы об административных процедурах берутся регулировать вопросы требований к административным актам. Однако имеющиеся прецеденты позволяют сделать вывод о том, что и здесь речь идет в первую очередь о правомерности (законности) административных актов, границы которой, однако, могут иметь любопытные оттенки. Например, ст. 54 ЗАП Эстонии 2001 года, посвященная предпосылкам правомерности административного акта, наряду с весьма традиционными требованиями о принятии его компетентными органами, в надлежащей форме, на основании действовавших на момент принятия акта норм, выделяет такие требования, как пропорциональность решения и отсутствие ошибок реализации дискреционных полномочий. Еще более оригинален узбекистанский законодатель: в ст. 19 Закона от 8.01.2018 № ЗРУ-457 «Об административных процедурах»⁶¹⁹ устанавливается, что административные акты должны соответствовать принципам административных процедур; несоответствие принципам административных процедур влечет отмену или пересмотр административных актов. В исследовательской литературе такие формулировки подверглись критике, в том числе по той

⁶¹⁸ См., например: Стариков Ю. Н. Указ. соч. С. 271–276; Тихомиров Ю. А. Критерии законности правовых актов // Право и экономика. 1997. № 19–20. С. 3.

⁶¹⁹ Информационно-поисковая система Национальной базы данных законодательства Республики Узбекистан [Электронный ресурс]. URL: <https://lex.uz/docs/3492203> (дата обращения: 01.10.2019).

причине, что анкетирование узбекистанских государственных служащих показало непонятность для них принципов соразмерности, защиты доверия, правомерности, реализации административного усмотрения и т. д.⁶²⁰ Действительно, закрепление категоричных норм по поводу столь тонкой материи, как принципы административного права, – потенциально неэффективный ход законодателя. Однако в целом попытки формализации в законодательстве об административных процедурах требований законности административных актов заслуживают одобрения и хотя бы краткого анализа.

Проверка законности цели административных актов при реализации дискреционных полномочий выходит далеко за рамки законодательства об административных процедурах. Однако лаконичное упоминание о таковой довольно типично для законов «германской модели». Так, согласно § 40 ЗАП ФРГ 1976 года, «если административный орган правомочен действовать по соответствующему усмотрению, то это право он обязан осуществлять в соответствии с целью представленных полномочий и соблюдать установленные законом границы действия по усмотрению»⁶²¹. Однако, по справедливому замечанию А. И. Елистратова, идея законной цели как особого условия правомерности административного акта является изобретением французского административного права: «Государственный совет, в качестве органа административной юстиции, отменяет акты, совершаемые должностным лицом в пределах его компетенции и с соблюдением предписанных форм, если такими актами преследуется не та цель, которую имел в виду закон, определяя право подлежащего агента на их совершение. В таком отступлении от законной цели французский Государственный совет видит отклонение власти (*detournement de pouvoir*)»⁶²². Любопытно, но при изучении французской исследовательской литературы складывается впечатление, будто в со-

⁶²⁰ См.: Нематов Ж. Проблемы применения принципов административных процедур в условиях нового этапа развития административного права в Республике Узбекистан // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 293.

⁶²¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 146.

⁶²² Елистратов А. И. Указ. соч. С. 156.

временном французском административном праве дефект административных актов в виде «превышения власти» зачастую понимается чрезвычайно широко, фактически являясь синонимом нарушения любых требований закона⁶²³.

Российское административное законодательство относится к законности цели предсказуемо осторожнее. Вместе с тем для судебной практики проверка соответствия административного акта законной цели не является чем-то исключительным. Примечательно, что необходимость соблюдения публичной администрацией цели законодательства отстаивается судами не только в рамках конституционного правосудия (где толкование конституционных норм традиционно носит экспансивный характер), но и судами общей юрисдикции при осуществлении гражданского и административного судопроизводства⁶²⁴. Полагаем, закрепление данного требования в будущем российском законе об административных процедурах лишь отразит и легально закрепит уже сложившуюся практику.

При соблюдении *требований о компетенции*, по справедливому замечанию эстонских исследователей, необходимо разграничивать ее внутренний и внешний аспекты: «В отличие от превышения внешней компетенции, нарушение внутренней компетенции не приводит к автоматической ничтожности административного акта. Если исключается, что принятие решения не тем чиновником могло повлиять на содержание решения, то нарушение внутренней компетенции не может являться и основанием признания административного

⁶²³ См., например: Ведель Ж. Указ. соч. С. 340–388.

⁶²⁴ В качестве примеров можно привести множество судебных решений. Назовем лишь несколько из них, с использованием сайта «sudact.ru» (дата обращения: 10.08.2019): решение Верховного суда Республики Крым от 27.02.2019 № 2А-3/2019 2А-3/2019(2А-37/2018) по делу № 2А-3/2019 (<https://sudact.ru/regular/doc/78LwIcHh1mQa/>); решение Завитинского районного суда Амурской области от 30.07.2018 № 2-182/2018 2-182/2018 по делу № 2-182/2018 (<https://sudact.ru/regular/doc/Jqs1VV9RMсgp/>); решение Октябрьского районного суда г. Мурманска от 27.02.2019 № 2А-1445/2019 2А-1445/2019 по делу № 2А-1445/2019 (<https://sudact.ru/regular/doc/9iiGZsGte41H/>).

акта недействительным судом или органом, рассматривающим возражения»⁶²⁵. Наоборот, грубое, очевидное нарушение правил о «внешней компетенции» может влечь ничтожность административного акта⁶²⁶.

Административный акт, будучи внешним выражением, формой управленческой деятельности, сам подразумевает соблюдение *требований* к собственной *форме*. Естественно, что наиболее распространенной является письменная форма акта. Причем для нормативных административных решений она является единственно возможной. Так, в ст. 52¹ ЗАП Грузии 1999 года предусмотрены следующие реквизиты нормативных правовых актов: вид нормативного акта, заглавие, дата и место принятия (если в нормативный акт внесены изменения или дополнения, то также даты их внесения), дата вступления нормативного акта в силу и срок действия (если он принят на определенный срок), подпись правомочного должностного лица, регистрационный номер⁶²⁷. Требования к форме индивидуальных административных актов менее строги; здесь возможно совершение соответствующих действий в устной или даже конклюдентной формах⁶²⁸, в том числе в случае экстренной необходимости. Вместе с тем последние не могут гарантировать надлежащей определенности и достоверности, особенно при обжаловании. Поэтому за адресатом административного акта, как правило, признается право требования последующего письменного закрепления такого акта. Сравнительно типичное правило по данному вопросу содержится в § 37 ЗАП ФРГ 1976 года: административный акт может быть издан в письменной, электронной, устной или иной форме; устный административный акт должен быть подтвержден в письменной или электронной форме, если существует правомерный интерес и заинтересованное лицо этого потребует.

⁶²⁵ См.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 65–66.

⁶²⁶ Там же. С. 55–56.

⁶²⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 208.

⁶²⁸ Так, согласно ст. 57 ЗАП Азербайджана 2005 года, административные акты могут быть приняты в письменной, устной либо иной упрощенной форме (иной понятной форме); «в предусмотренных законом случаях административный акт может быть принят в форме световых, голосовых сигналов и знаков, изображений либо в иных формах» (Указ. соч. С. 28–29).

Некоторые законы об административных процедурах довольно скрупулезно устанавливают перечни элементов содержания письменного административного акта. В качестве конструктивного примера можно привести ст. 50 ЗАП Киргизии 2015 года, согласно которой административный акт должен содержать: полное наименование административного органа; дату принятия и регистрационный номер; физическое или юридическое лицо, которому адресован акт; описание решаемого актом вопроса, обоснование принятия акта (описательно-мотивировочная часть); изложение принятого решения (резюльтивная часть); срок вступления акта в силу; срок действия акта, если акт принят на определенное время; срок обжалования акта и орган, где может быть обжалован этот акт; должность, фамилию, имя, отчество должностного лица административного органа, принявшего акт и его подпись; печать принявшего акт административного органа (если иное не предусмотрено законодательством). Думается, подобный законодательный педантизм заслуживает поддержки.

Из определенности формы неизбежно следует *требование определенности содержания* административного акта (очевидно восходящее к волевому признаку административного решения). И если ЗАП ФРГ 1976 года лишь ограничивается соответствующей констатацией (согласно ч. 1 § 37, административный акт должен быть определенным по содержанию), то, например, ст. 50 ЗАП Киргизии 2015 года закрепляет более развернутую формулировку: «Административный акт должен быть сформулирован четко и понятно. Содержание административного акта должно быть изложено таким образом, чтобы для его адресата было очевидным, какое право предоставляется, ограничивается или какая обязанность возлагается на него»⁶²⁹. Данное правило, прямо не закрепленное в российском законодательстве, вместе с тем хорошо знакомо судебной практике, в первую очередь в рамках судебного нормоконтроля. Достаточно традиционной следует признать правовую позицию, отраженную в п. 35 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 50 «О практике

⁶²⁹ Там же. С. 291.

рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»: «Проверяя содержание оспариваемого акта или его части, необходимо также выяснять, является ли оно определенным. Если оспариваемый акт или его часть вызывают неоднозначное толкование, оспариваемый акт в такой редакции признается не действующим полностью или в части с указанием мотивов принятого решения»⁶³⁰. Требование недвусмысленности, четкости, недопустимости возможности двоякого толкования также постепенно «оттачивается» российскими судами и в отношении индивидуальных административных актов⁶³¹.

Наконец, одним из ключевых требований законности (и одновременно – процедурных теорий, в том числе «должного управления») является *требование обоснования (мотивировки) административного акта*. Естественно, оно касается лишь индивидуальных решений; нормативные административные акты в самостоятельном обосновании своей эффективности, полезности, применимости и рациональности не нуждаются, в том числе ввиду усиленного действия презумпции законности и легитимности. Обоснование административных решений – еще одно требование, уходящее корнями в институт правосудия, которое тысячелетиями совершенствовало практику мотивирования судебных актов. В случае же с публичным управлением можно наблюдать еще одну любопытную параллель: связь с законной целью акта. Как отмечал А. И. Елистратов, «проверка закономерности акта со стороны его цели вызывает необходимость в том, чтобы административные учреждения мотивировали свои акты»⁶³². Напомним: обязанность субъекта публичной администрации обосновывать административный акт, по справедливому замечанию Х. Маурера, пре-

⁶³⁰ Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2019. – № 2.

Аналогичная позиция содержалась и в предыдущем постановлении пленума Верховного суда РФ.

⁶³¹ Обзор судебной практики по данному вопросу см. в следующей работе: Андреев Д.С. Указ. соч. С. 102 (ссылка № 239).

⁶³² Елистратов А. И. Указ. соч. С. 157.

следует следующие цели. Во-первых и в-главных, она принуждает администрацию внимательнее анализировать свою собственную позицию и бережнее относиться к законодательству и фактическим обстоятельствам дела. Во-вторых, она предоставляет гражданам возможность лучше ознакомиться с актом и принять решение – оспаривать его или нет. Наконец, в-третьих, дача мотивов облегчает работу апелляционных административных и судебных органов⁶³³. Особое значение обоснование имеет в отношении дискреционных решений⁶³⁴; можно согласиться с утверждением о том, что «именно в обязанности публичного субъекта мотивировать издаваемый им дискреционный акт скрывается принцип разумности»⁶³⁵.

Известный интерес для теории административных актов и административных процедур представляют требования к мотивировке судебных решений, выработанные ЕСПЧ: «Приведенные мотивы во всяком случае должны быть конкретными и основанными на обстоятельствах дела. Суд не вправе, мотивируя решение, ограничиться простыми ссылками на определенные фрагменты законодательства. Тем не менее не требуется детального ответа на каждый довод»⁶³⁶. Отметим: сами по себе нормы об обосновании актов неизбежно дискреционны, особенно в части объема мотивировки именно дискреционных административных решений. В германской науке высказываются критические

⁶³³ Цит. по: Kunnecke M. Op. cit. P. 149–150.

Как отмечает Г. И. Никеров, в англосаксонской правовой системе обоснование административных решений имеет дополнительную цель: облегчение соблюдения учреждением прецедентов, если фактические обстоятельства по делу совпадают. Впоследствии решения издаются отдельными томами и часто служат руководством при рассмотрении аналогичных дел, т.е. становятся прецедентами (см.: Административное право зарубежных стран. С. 391–392 (автор главы Г. И. Никеров)).

⁶³⁴ Recommendation No. R (80) 2 of the Committee of Ministers Concerning the Exercise of Discretionary Powers by Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 11 March 1980 at the 316th meeting of the Ministers' Deputies) // Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f22ae (дата обращения: 10.08.2015).

⁶³⁵ Шерстобоев О. Н. Разумность дискреционных административных актов: сравнительно-правовое исследование // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 153.

⁶³⁶ Цит. по: Опалев Р. О. О ключевых европейских стандартах (принципах) в сфере административного судопроизводства // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 2. С. 27.

замечания по поводу чрезмерно усмотренческого характера соответствующих норм § 39 ЗАП ФРГ 1976 года⁶³⁷. Впрочем, такие споры неизбежны. Ответ на то, какой объем мотивировки достаточен, очевидно выходит за рамки законодательства об административных процедурах и лежит в плоскости административного судопроизводства. При этом в любом случае действует правило о том, что приводимые аргументы должны быть применимы к делу и охватывать все существенные его обстоятельства. В литературе описаны курьезные случаи, когда административные акты содержали многостраничные рассуждения, в которых отсутствовал анализ существенных обстоятельств дела; такие административные акты следует рассматривать как необоснованные⁶³⁸. Примечательно, что некоторые правовые порядки предусмотрели в законах об административных процедурах по сути идентичные требования к обоснованию как судебных, так и административных решений. Например, согласно ст. 67 ЗАП Латвии 2001 года, «в части административного акта, констатирующего факты, приводятся доказательства, которыми обосновываются выводы, и аргументы, на основании которых доказательства отклоняются»⁶³⁹. В ст. 19 ЗАП Швеции 1986 года урегулирован институт особого мнения по поводу совместно принятого решения, которое может быть высказано публичным субъектом, не согласным с мнением большинства. Такое формулируется до объявления решения, а если последнее не объявлялось, особое мнение должно быть высказано не позднее итогового оформления принятого решения. Думается, такое прямое подражание судебным актам для сферы публичного управления контрпродуктивно, ведь одним из ключевых отличий административных процедур от судопроизводства является именно облегченность процессуальной формы.

⁶³⁷ См., например: Kunnecke M. Op. cit. P. 150.

⁶³⁸ См.: Паррэт Н. Мотивирование административного акта: цели и основательность // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 209–210.

⁶³⁹ Сборник законов об административных процедурах. С. 347.

Напомним: обязанность мотивировки административного акта не является абсолютной максимой. Различные правовые системы, как правило, сходятся на возможности освобождения от таковой ввиду очевидной нецелесообразности (когда, например, административный акт является благоприятным для адресата и при этом не затрагивает правового статуса третьих лиц) или даже фактической невозможности (когда речь идет о необходимости совершения экстренных мер). Впрочем, сравнительный анализ позволяет найти почти комичные основания освобождения публичной администрации от необходимости мотивировки вроде повторных обращений по ранее уже разрешенным вопросам⁶⁴⁰. Некоторые законы об административных процедурах пытаются минимизировать возможности публичной администрации по уклонению от мотивировки своих решений. Например, в ст. 35 ЗАП Швейцарии 1968 года установлено лишь одно такое основание: принятие благоприятного для адресата акта. Примечательно, что ЗАП Эстонии 2001 года, закрепив аналогичное основание, в ст. 56 подчеркнул: речь идет не об освобождении от обоснования акта вообще, но лишь о необязательности указания фактических оснований. Таким образом, юридические основания (т. е. ссылки на законодательство) необходимо приводить в любом случае; moreover, последнее представляется очевидным. Намного любопытнее и полезнее для постсоветских правовых систем норма ст. 67 ЗАП Латвии 2001 года, легализовавшая ссылки на судебные решения и на юридическую (также иную специальную) литературу, запретившая при этом обоснование административных актов внутренними правовыми актами: «Учреждение не вправе обосновывать административный акт внутренним нормативным актом. Если учреждение применило внутренний нормативный акт, это упоминается в обосновании административного акта с указанием издавшего его лица, даты издания, наименования внутреннего нормативного акта и применимой нормы права. Эта ссылка носит информационный характер»⁶⁴¹.

⁶⁴⁰ См., например, ст. 51 ЗАП Киргизии 2015 года.

⁶⁴¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 348.

Наиболее сложной представляется проблема мотивировки акта в ситуации охраняемой законом тайны. Обычно в этом случае обоснование административного акта носит крайне абстрактный и поверхностный характер. Плотность же судебного контроля – минимальна, что может приводить к имитации обоснования не только административных, но и соответствующих судебных решений. Подобная правоприменительная практика российских исполнительных и судебных органов подвергается в целом обоснованной критике в решениях Европейского Суда по правам человека⁶⁴². Думается, в качестве положительного примера можно привести следующее решение Административного суда Берлина по делу 1987 года. Обстоятельства дела таковы: истцы не были приняты учениками в берлинское транспортное предприятие, так как согласно сведениям Ведомства по защите конституции (одной из спецслужб ФРГ) они принадлежали к «среде, где господствует насилие». Указанные лица подали заявление об ознакомлении с неизвестными им до того момента сведениями спецслужбы, в чем им было отказано. Как отметила судебная инстанция, обязанность ведомства изложить конкретные причины отказа «...простирается столь далеко, насколько противостоящие причины это допускают с тем, чтобы суд мог проверить правомерность ведомственного отказа хотя бы на отсутствие очевидных ошибок. Даже если интересы секретности допускают предоставление лишь неполных сведений, ведомство не освобождается от обязанности прояснить причины своего отказа. Если ведомство не может изложить конкретные причины своего отказа, то оно должно указать, почему это невозможно; без хотя бы общего понимания этих причин нельзя достаточно точно оценить те интересы, которые свидетельствуют в пользу или против секретности ведомственных сведений»⁶⁴³. Конечно, указанная позиция германского суда также достаточно абстрактна. И все же общий настрой на принуждение

⁶⁴² См., например: Постановление Европейского Суда по правам человека от 11.12.2018 по делу № 66729/16 «Акчай и другие против России» (жалоба № 66729/16) // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=577795#08714196237811374> (дата обращения: 10.02.2019).

⁶⁴³ См.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 264.

публичной администрации к обоснованию любых, даже секретных (по ее мнению) решений заслуживает как минимум уважения.

Вопросы обоснования решений в российской правовой системе, как это часто бывает, имеют «лоскутное» и неравномерное правовое регулирование. Вновь мы видим опережающее развитие судебного и юстиционного административного процесса: в соответствии с КАС РФ и КоАП РФ (также, естественно, АПК РФ) принимаемые решения должны содержать обоснование. Законодательство о позитивном государственном управлении традиционно в данном вопросе уступает вышеописанному стандарту. Требование об обосновании закрепляется, как правило, в отношении неблагоприятных (обременительных для адресата) неюрисдикционных административных актов. В основном речь идет о случаях, когда административные органы, должностные лица отказывают заявителям в удовлетворении их требований. Примечательно, что если федеральный законодатель постепенно внедряет требование обоснования административного акта хотя бы по отношению к негативным актам, то законодательство субъектов РФ, муниципалитетов, а также правоприменители зачастую еще менее склонны признавать за гражданами соответствующее процедурное право⁶⁴⁴. Таким образом, мы вновь «натываемся» на правовой пробел, требующий системного законодательного регулирования.

Конечно, формализация требований законности (обоснованности, целесообразности) административных актов важна не сама по себе. Соблюдение таковых означает юридическую полноценность, «полнокровное» юридическое бытие административного акта. С другой стороны, уповать исключительно на подобный вариант развития управленческих событий по меньшей мере наивно; нарушения требований при принятии и исполнении актов зачастую не менее распространены, нежели их соблюдение. И потому наибольшее практическое и теоретическое значение имеет проблематика *дефектности и недействительности административных актов*.

⁶⁴⁴ Подробнее по данному вопросу см. § 2.4 настоящего исследования.

Как отмечал еще в начале XX века А. И. Елистратов, «в русском административном праве учение о правомерности административного акта, его законной силе и о видах и последствиях его недействительности остаются почти совершенно неразработанными»⁶⁴⁵. К сожалению, за прошедшее столетие прогресс российской доктрины и законодательства по данному вопросу нельзя признать удовлетворительным: проблематика дефектности административных актов стала предметом единственного специального диссертационного исследования⁶⁴⁶; российское же законодательство так и не создало единого непротиворечивого правового фундамента действительности форм управленческих действий. Восполнение данного (по сути, экзистенциального для сферы публичного управления) пробела невозможно без разумной рецепции, с одной стороны, применимых достижений отрасли и доктрины гражданского права (которое уже несколько столетий экспериментирует с феноменом действительности и дефектности гражданско-правовых сделок), а с другой стороны, положительных результатов эволюции соответствующих административных институтов наиболее развитых зарубежных правовых систем.

Для начала необходимо определиться с базовой терминологией. Как справедливо отмечается в цивилистической литературе, «под недействительностью следует понимать отрицание правом тех юридических последствий, на которые была направлена сделка-волеизъявление»⁶⁴⁷; при этом недействительность сделок и их неправомерность не обязательно следуют друг за другом⁶⁴⁸. Схожее разграничение понятий «дефектность» и «недействительность» для института административного акта предлагает Д. С. Андреев: «...понятие «дефектный» относится к правовому качеству актов и показывает, что акты приняты с нарушением требований законности, дефектами, а понятие «недействи-

⁶⁴⁵ Елистратов А. И. Указ. соч. С. 159.

⁶⁴⁶ Андреев Д. С. Указ. соч.

⁶⁴⁷ См.: Гутников О. В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. М.: Бератор-пресс, 2003. С. 23.

⁶⁴⁸ Там же. С. 58.

тельный» относится к правовому действию актов и иллюстрирует тот результат – лишение юридической силы, к которому приводит дефектность актов»⁶⁴⁹. В самом деле, дефектность и недействительность – тесно связанные, но не тождественные понятия. Наличие в административном акте юридического дефекта (порока) может повлечь, по крайней мере, три варианта последствий: во-первых, игнорирование дефектов (т. е. отказ в придании им юридического значения), во-вторых, исправление дефектов (как правило, несущественных), наконец, в-третьих, уже в качестве своего рода крайней меры, – признание акта недействительным. Чрезмерная жесткость в оценке правового дефекта акта может больше навредить, чем принести пользы; бездумная реализация девиза *fiat justitia, et pereat mundus* («да свершится правосудие, даже если из-за этого погибнет весь мир») является легистским фанатизмом, весьма далеким от здравомыслия. С другой стороны, в ситуации, когда нарушение действительно существенно и невосполнимо, это не может быть оставлено без юридических последствий. Но даже в последнем случае общая логика диктует дифференцированный подход, весьма последовательно воплощенный в настоящее время в российском гражданском праве применительно к дефектным гражданско-правовым сделкам (которые могут быть ничтожными или оспоримыми). Примечательно, что, как отмечает О. В. Гутников, законодательное закрепление легальных дефиниций ничтожных и оспоримых сделок является одной из новелл Гражданского кодекса РФ 1994 года; до этого указанные категории недействительных сделок обсуждались лишь на уровне теоретических разработок представителей российской (советской) науки гражданского права⁶⁵⁰.

Очевидная, в сущности, аналогия с гражданско-правовыми сделками в части ничтожных и оспоримых административных актов уже давно отмечалась в отечественной науке административного права⁶⁵¹. Так, С. Ф. Кечекьян

⁶⁴⁹ Андреев Д. С. Указ. соч. С. 68–69.

⁶⁵⁰ Гутников О. В. Указ. соч. С. 7.

⁶⁵¹ Обзор советской литературы по данному вопросу см., например: Васильев Р. Ф. Указ. соч. С. 104.

справедливо подчеркивал: «Аналогично различиям, установленным в гражданском праве применительно к сделкам, в административном праве различаются акты ничтожные, характеризующиеся грубыми и явными нарушениями требований, предъявляемых законом к такого рода актам, и акты оспоримые, в которых имеются лишь некоторые менее значительные отступления от этих требований. Первые не влекут за собой никаких юридических последствий. Вторые сохраняют обязательность до их отмены и должны исполняться, но могут быть обжалованы»⁶⁵². Указанная дихотомия воспринята и современной российской теорией административного права. Как отмечает Ф. Ф. Яхин, ничтожные правовые акты характеризуются следующими свойствами: 1) содержат настолько грубые пороки и дефекты, что они не могут быть исправлены никаким способом; 2) уже в момент совершения не порождают правовых последствий; 3) от их исполнения вправе воздержаться любое лицо; суд или иной правоприменительный орган может лишь констатировать факт ничтожности такого правового акта и его неприменимость к регулированию общественных отношений. Соответственно, оспоримые административные акты: 1) не имеют явных и неустранимых дефектов; 2) создают правовые последствия и применяются до отмены или аннулирования в предусмотренном порядке; 3) обязательны для участников правоотношений, на них в полной мере распространяется презумпция действительности административного акта⁶⁵³.

Однако именно идея отказа ничтожным административным актам в презумпции законности и применимости вызвала ожесточенную критику среди отдельных специалистов в общей теории права⁶⁵⁴, гражданского права⁶⁵⁵ и

⁶⁵² Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М.: Изд-во АН СССР, 1958. С. 179.

⁶⁵³ Яхин Ф. Ф. Понятие и виды недействительности административных актов // Актуальные проблемы российского и зарубежного права: мат. конф. аспирантов кафедры гражданского и трудового права РУДН. М.: Статут: Изд-во РУДН, 2003. С. 331–333.

⁶⁵⁴ См., например: Лейст О. Э. Санкции в советском праве. М.: Госюриздат, 1962. С. 123–125.

⁶⁵⁵ Как писал О. В. Гутников, «...при несущественном нарушении при издании административного акта он будет действительным, и его обжалование ни к чему не приведет. Если же нарушение существенно, то последует отмена этого акта, но, как правило, только после судебного обжалования или самостоятельного решения органа, издавшего акт (вышестоящего органа)» (Гутников О. В. Указ. соч. С. 164).

даже административного права⁶⁵⁶. С одной стороны, опасения указанных авторов понятны: выдача индульгенций на невыполнение решений публичной администрации по усмотрению адресата грозила бы разрушением всей управленческой системы. Вместе с тем нужно помнить: ничтожные административные акты – это редкая, почти уникальная, но все же реально существующая юридическая аномалия; их выделение является вынужденной, но необходимой мерой, призванной остановить наиболее грозные формы произвола публичной власти. Поэтому, на наш взгляд, можно согласиться с утверждением Д. С. Андреева о том, что «принимая экстраординарный характер нарушений требований законности, допущенных при принятии ничтожных актов, принципиально невозможно допустить, чтобы такие акты имели юридическое значение... Их недействительность не может быть преодолена ни решением какого-либо правоприменительного органа, ни исполнением тех лиц, кому акты адресованы, ни молчаливым согласием с наличием таких актов со стороны заинтересованных, а также любых иных лиц»⁶⁵⁷. Этот вывод касается как индивидуальных, так и нормативных административных актов, несмотря на то что презумпция законности в отношении последних особенно сильна⁶⁵⁸.

Пожалуй, примером наиболее развернутого регулирования института ничтожности административных актов является § 44 ЗАП ФРГ 1976 года. Как отмечается в германской литературе, указанная статья является чрезвычайной нормой и потому подлежит узкому толкованию; на практике лишь очень

⁶⁵⁶ Исакова К. С. Отмена и приостановление актов управления: дис. ... канд. юрид. наук / К. С. Исакова. М., 1987. С. 24–27; Козлов Ю. М. Указ. соч. С. 402, 403; Старосьцяк Е. Правовые формы административной деятельности / [Пер. с польского]. М.: Госюриздат, 1959. С. 225, 226.

⁶⁵⁷ Андреев Д. С. Указ. соч. С. 107.

⁶⁵⁸ Здесь в качестве примера можно привести ст. 94 ЗАП Эстонии 2001 года, посвященную ничтожности «постановления» (нормативного административного акта, по терминологии указанного закона):

«(1) В случае ничтожности постановления считается, что оно никогда не было действительным.
 (2) Постановление является ничтожным, если
 1) оно не было опубликовано в установленном порядке;
 2) из постановления не явствует, каким административным органом оно издано.
 (3) Ничтожное постановление не применяется» (Сборник законов об административной процедуре. С. 428).

немного случаев, когда была признана ничтожность административных актов. При этом алгоритм ее применения весьма непрост⁶⁵⁹. Сначала необходимо проверить акт на наличие так называемых «абсолютных причин ничтожности» (т. е. дефектов, наличие которых безусловно влечет соответствующие правовые последствия). К таковым германский законодатель в ч. 2 § 44 относит:

1) невозможность установления административного органа, принявшего письменный или электронный административный акт;

2) несоблюдение специальной процедуры вручения письменного или электронного административного акта (когда такая специальная процедура прямо предусмотрена законодательством);

3) нарушение правил о территориальной компетенции («по вопросам, связанным с недвижимым имуществом либо касающимся местного права или правоотношения»);

4) невозможность фактического исполнения;

5) юридическая невозможность исполнения («требует совершения противоправного деяния, которое является уголовно наказуемым либо наказывается денежным штрафом»);

6) «нарушение добрых нравов»⁶⁶⁰.

Второй шаг в квалификации административного акта – проверка на обстоятельства, исключаящие его ничтожность. Таковые закреплены в ч. 3 § 44 ЗАП ФРГ 1976 года:

1) нарушение правил о территориальной компетенции (кроме уже рассмотренного абсолютного основания ничтожности);

2) участие в процедуре пристрастного лица;

3) нарушение иными административными органами, должностными лицами правил о содействии в принятии административного акта.

⁶⁵⁹ Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 276.

⁶⁶⁰ Сборник законов об административных процедурах. С. 148.

Наконец, если административный акт не содержит ни абсолютных признаков ничтожности, ни обстоятельств, однозначно исключających такую, решение публичной администрации подлежит проверке на наличие так называемых «относительных оснований ничтожности», являющихся комбинацией двух аспектов: объективного (тяжесть, значимость дефекта) и субъективного (очевидность для адресата и любых иных лиц)⁶⁶¹: «Административный акт является ничтожным, если в нем имеется особо значимая ошибка, очевидная при рассмотрении всех обстоятельств дела, которые следует учитывать»⁶⁶².

Конечно, указанные «относительные» основания носят весьма оценочный характер. Однако практика ФАС ФРГ весьма серьезно относится к данной конструкции, пытаясь наполнить ее конкретным смыслом: «По-прежнему «особо тяжелой» является лишь ошибка, которая приводит к тому, что соответствующий административный акт выступает безусловно невыносимым, т. е. несовместимым с ведущими конституционными принципами или существенными ценностными представлениями, имманентными правовому порядку. И это должно быть для непредвзятого, знакомого с обстоятельствами разумного наблюдателя сразу понятно, т. е. «очевидно»⁶⁶³.

Не все правовые системы, пошедшие по пути регламентации вопросов ничтожности административных актов в законах об административных процедурах, восприняли описанную сложную конструкцию. Так, в ст. 62 ЗАП Армении 2004 года просто приводится исчерпывающий перечень с различной степенью формализованных аналогов абсолютных оснований ничтожности: невозможность установления принявшего акт органа, нарушение правил о компетенции, невозможность идентификации адресата, неопределенность содержания акта, очевидная содержательная юридическая дефектность («актом на адресата возлагается очевидно неправомерное право»)⁶⁶⁴. Конечно, можно критиковать германский подход за тяжеловесность и чрезмерную ориентацию

⁶⁶¹ По характеру упомянутых дефектов см., например: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 108–111.

⁶⁶² Сборник законов об административных процедурах. С. 148.

⁶⁶³ Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 277.

⁶⁶⁴ Сборник законов об административных процедурах. С. 82–83.

на усмотрение (достаточно вспомнить такое «абсолютное основание» ничтожности административного акта, как «нарушение добрых нравов»). Однако идея закрепления наряду с обстоятельствами, однозначно влекущими ничтожность, также некой (пусть и оценочной) формулы «относительной ничтожности» с исключениями из таковой, представляется, на наш взгляд, перспективной.

Повторим: ничтожные акты – «мертворожденные», изначально не порождают правовых последствий. Поэтому можно согласиться с нормой ст. 62 ЗАП Армении 2004 года: неисполнение ничтожного административного акта не может повлечь за собой какой-либо ответственности для адресата; наоборот, исполнение или применение ничтожного акта влечет за собой установленную законом ответственность. Несмотря на то что некоторые законодатели демонстрируют (по крайней мере, на уровне деклараций) чрезмерно жесткий подход⁶⁶⁵, напомним: ничтожность административного акта является достаточно редкой аномалией; иное ставило бы под угрозу весь порядок публичного управления. Данная аксиома отмечалась еще в российской дореволюционной науке⁶⁶⁶. А потому дефектные административные акты, по общему правилу, являются лишь оспоримыми. Следовательно, они презюмируются законными,

⁶⁶⁵ Так, согласно ст. 64 Закона республики Казахстан от 6.04.2016 № 480-V (ред. от 26.11.2019) «О правовых актах», «правовые акты индивидуального применения, противоречащие Конституции Республики Казахстан и законодательству Республики Казахстан, являются недействительными с момента принятия и не должны применяться на территории Республики Казахстан» (СПС «Параграф» [Электронный ресурс]. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=37312788&doc_id2=37858846#activate_doc=2&pos=9;-134&pos2=0;100 (дата обращения: 02.05.2019)).

Следовательно, в данной норме казахстанский законодатель презюмирует ничтожность всех дефектных административных актов, безотносительно характера нарушений. Что, безусловно, абсурдно.

⁶⁶⁶ Как писал А. И. Елистратов, «опровержимость и устранимость (дефектов – К. Д.) акта играют в публичном праве несравненно большую роль, нежели его ничтожность. Устойчивости правового порядка грозила бы большая опасность, если бы каждому учреждению и гражданину была бы предоставлена возможность считать ничтожным, как бы несуществующим, любой акт, в действительности, беспорочности которого у них может возникнуть то или иное сомнение. Вследствие этого с актами, исходящими от государственных учреждений, соединяется, по общему правилу, известная презумпция правомерности. Таким образом, для лишения несовершенного акта юридической силы в большинстве случаев требуется особое постановление компетентного учреждения, констатирующее недействительность дефектного акта» (Елистратов А. И. Указ. соч. С. 158–159).

обладающими юридической силой и действительными до тех пор, пока обратное не будет установлено уполномоченным органом – самой публичной администрацией или судом. Феномен оспоримости административного акта, как правило, не получает самостоятельного правового регулирования. Однако, например, ст. 75 ЗАП Латвии 2001 года, посвященная «оспариваемым административным актам», закрепляет перечень дефектов, не являющихся основанием признания акта ничтожным, но в то же время способным повлечь его недействительность в случае оспаривания⁶⁶⁷.

Универсальность привычной дихотомии «ничтожные акты»-«оспоримые акты» в ряде случаев подвергается испытанию на прочность. Как пишет Ж. Ведель, практика Государственного совета Франции, наряду с «абсолютно несуществующими» (т. е. ничтожными), выделяет «квазинесуществующие акты». Последние, хотя и являются актами с серьезными дефектами (или заранее квалифицированные законодателем «недействительными и не имеющими силы»), подлежат обжалованию в связи с превышением власти. При этом такие акты отличаются от просто незаконных актов тем, что истечение срока давности на обжалование в органы административной юстиции не служит защитой от их аннулирования: «Подобные акты не обретают окончательный характер, несмотря на истечение срока давности на обжалование, и их осуществление, если оно конкретизируется в актах, наносящих ущерб личным правам или имуществу, представляет собой самоуправство»⁶⁶⁸. Французская утонченность хорошо известна, однако создание многоуровневой системы оспоримых административных актов представляется необоснованно усложненной конструкцией. Поэтому вряд ли французский опыт по данному вопросу может быть полезен иным правовым системам.

⁶⁶⁷ К числу таких дефектов латвийский законодатель отнес неопределенность содержания, процессуальные ошибки, а также ошибки содержания, в том числе ввиду применения неверной нормы права. Примечательно при этом, что, например, отсутствие юридического обоснования принятого решения (ссылок на примененные нормы), согласно ст. 74 названного закона, должно безусловно влечь недействительность акта (там же. С. 350–351).

⁶⁶⁸См.: Ведель Ж. Указ. соч. С. 350.

Описанная логика последовательного отстаивания презумпции законности и действительности юридических фактов вполне разделяется российской правовой системой. Симптоматично, что в российском гражданском законодательстве в последние годы данный акцент получил еще более яркое выражение. В качестве примера можно привести корректировку ст. 168 ГК РФ: если в первоначальной редакции сделки, не соответствующие закону или иным правовым актам, по общему правилу квалифицировались ничтожными, то после поправок 2013 года⁶⁶⁹ презумпция «перевернулась» на противоположную⁶⁷⁰. Несмотря на разрозненность российского административного права, анализ различных законодательных актов позволяет сделать вывод о том, что и здесь соблюдается указанная максима. Как правило, утрата административным актом юридической силы связывается с принятием уполномоченным органом соответствующего решения. Об изначальной недействительности говорится в исключительных случаях. Например, на индивидуальные административные акты распространяется общий запрет ч. 2 ст. 42 УК РФ исполнения «заведомо незаконных приказов или распоряжений»⁶⁷¹, а также схожие нормы служебного права о недопустимости исполнения государственными служащими «неправомерных поручений» руководителей⁶⁷²; нормативные же административные акты рассматриваются изначальными лишенными юридической силы в случае такого грубого нарушения, как отсутствие опубликования (естественно, когда последнее предусмотрено законодательством). Заметим: нередко соответствующие нормы российского публичного права весьма декларативны. Так, согласно подп. 11 п. 1 ст. 21 НК РФ, «налогоплательщики имеют право не

⁶⁶⁹ См.: О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // СЗ РФ. – 2013. – № 19. – Ст. 2327.

⁶⁷⁰ Подробнее по вопросу сокращения легальных возможностей признания сделок недействительными см., например: Реформирование гражданского законодательства: общие положения о сделках, обязательствах и договорах: монография / отв. редактор: В. В. Долинская; Сиб. федер. ун-т, Юридический ин-т. М.: Проспект, 2018. 192 с.

⁶⁷¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 №63-ФЗ (ред. от 27.10.2020) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

⁶⁷² См., например, ч. 2 ст. 15 Закона о государственной гражданской службе.

выполнять неправомерные акты...налоговых органов и их должностных лиц, не соответствующие настоящему Кодексу и иным федеральным законам». С. А. Кузнецов в связи с этим подчеркивает: налоговым органам предоставлено право в бесспорном порядке взыскивать суммы налога и пени; следовательно, налогоплательщик не может воспользоваться своим правом не выполнять неправомерный акт и требование налогового органа⁶⁷³. С этим тезисом солидаризируется Е. Ш. Агеева, отмечающая: указанное право на самозащиту самостоятельно не действует; оно констатируется судами в рамках исследования дела при признании тех или иных действий (решений) налоговых органов незаконными. Трудно не согласиться с указанным автором в том, что здесь мы имеем дело с законодательным пробелом: «...до настоящего времени отсутствует нормативный акт, который мог бы способствовать качественной реализации подобного публично-правового способа защиты прав предпринимателей»⁶⁷⁴. Добавим очевидное: сложившийся пробел в части установления правовых основ недействительности административных актов является дополнительным аргументом для принятия в Российской Федерации общего закона об административных процедурах.

Наибольший интерес с точки зрения предмета настоящего исследования представляет анализ именно *процедурных дефектов* и их влияния на действительность административного акта. Вообще, по остроумному замечанию Винченцо де Фалько, сама теория административной процедуры (и в известной мере административного акта) начала зарождаться именно в связи с необходимостью изучения взаимозависимостей между серией последовательных действий и итоговым результатом, в том числе через призму их нарушений⁶⁷⁵. Развивая эту мысль, позволим себе следующее утверждение: именно дефекты

⁶⁷³ См.: Кузнецов С. А. Права (статусы) профессионального защитника-адвоката (представителя). Адвокат, медиация и др. Добрянка, Пермский край: [б. и.], 2018 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019).

⁶⁷⁴ См.: Агеева Е. Ш. Институт охраны и защиты прав предпринимателей. Сравнительно-правовое исследование законодательств России и Англии. М.: Статут, 2015 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019).

⁶⁷⁵ Falco V de. Op. cit. P. 31 et seqq.

процедуры являются одним из ключей к пониманию подлинного правового значения административного процесса; здесь как нигде выпукло проявляется тот или иной утвердившийся вариант философии административной процедуры конкретной правовой системы.

Полагаем, на оценку процедурных дефектов влияют следующие основные, хотя и весьма неодинаковые по масштабу и значимости факторы. Во-первых, состояние развития правовой системы: на этапе стабильности, сравнительной полноты на первое место может выходить материальное право, что с большой долей вероятности влечет некоторую снисходительность к процедурной стороне деятельности публичной администрации. Наоборот, в развивающихся правовых системах значение процедурного законодательства целесообразно повышать, усиливая в том числе процедурные меры защиты прав невластных субъектов (впрочем, гарантировать подобную расстановку приоритетов невозможно; «транзитные» системы законодательства вполне способны впасть в еще большее презрение к процедурам). Второе фундаментальное обстоятельство – это установление соотношения между функцией эффективности и правозащитной функцией административного права. Третий аспект является продолжением предыдущего: соотношение между материальным и процедурным правом. Четвертый момент связан с плотностью судебного контроля за публичной администрацией: чем он интенсивнее (особенно в части соблюдения материальных норм), тем снисходительнее законодатель к процедурным дефектам⁶⁷⁶. Пятое обстоятельство обусловлено типом процедуры: чем более сложной является ее структура, чем больше гарантий прав невластных лиц отражено в ее содержании, тем существеннее последствия процедурных дефектов. Другими словами, нарушения формальных процедур, по общему правилу, могут быть не только более многочисленными и разнообразными, но и более значимыми с юридической точки зрения, нежели это имеет

⁶⁷⁶ Последняя корреляция отмечена, например, в следующей работе: Kunnecke M. *Op.cit.* P. 154–156.

место в случае с упрощенными процедурами. Наконец, в-шестых (как это будет показано ниже), оценка процедурных дефектов зависит от специфики содержания административных актов. Последняя тем выше, чем, с одной стороны, ярче выражено дискреционное начало в управленческом решении, а с другой стороны, чем более неблагоприятным является дефектный акт. Также повторим: процедурная дефектность в меньшей степени колеблет презумпцию законности нормативных административных актов.

Таким образом, сделаем следующий промежуточный вывод: максимальное значение для действительности административных актов административные процедуры должны иметь в развивающихся правовых системах, ориентированных на реализацию правозащитной функции административного права, в случае принятия неблагоприятных индивидуальных дискреционных решений публичной администрации в рамках формальных процедур при отсутствии плотного судебного контроля.

Дальнейший анализ проблематики процедурных дефектов предлагаем провести в два этапа. На первом необходимо рассмотреть значение нарушений процедуры как таковых, а на втором – изучить феномен их восполнения.

Итак, тезис о сервисности, второстепенности (в сравнении с материальным правом) административных процедур, а также логика принципа запрета сверхформализма практически с неизбежностью принуждают к известному либерализму при оценке процедурных нарушений. Как писал, например, Ж. Ведель, «не все элементы «административного процесса» имеют одинаковое значение. Административная деятельность стала бы невозможной, если бы любое малейшее формальное упущение влекло за собою аннулирование акта»⁶⁷⁷. По сути в развитие этого тезиса Ж.-Б. Оби несколько резковато (если не задиристо) говорит о чуть ли не об имманентной угрозе, которую представляет собой развитое процедурное законодательство: «Законы об административных процедурах возлагают процедурные требования на административные власти, и некоторые из них делают это весьма экстенсивно. Таким образом они создают

⁶⁷⁷ Ведель Ж. Указ. соч. С. 367.

постоянный риск, что при несоблюдении в деталях всех установленных ими правил таковые являются потенциальными основаниями для оспаривания решений»⁶⁷⁸. Очевидно, что опирающаяся на формальную логику дихотомия («признавать акт недействительным» – «игнорировать процедурный дефект») ущербна. Большой интеллектуальной находкой следует признать выработанную зарубежными правовыми системами концепцию существенности процедурных дефектов. Как отмечал Ж. Ведель, судебная практика Государственного совета Франции сформулировала два основных критерия. Во-первых, существенными являются процедурные дефекты, влекущие нарушения прав граждан (в том числе на участие в процедуре). Во-вторых, необходимо рассматривать как существенную любую формальность, соблюдение которой могло бы изменить смысл обжалуемого решения⁶⁷⁹. Данные критерии деления процедурных дефектов на существенные и несущественные получили большое распространение в европейских странах⁶⁸⁰, в том числе, естественно, и непосредственно в законодательстве об административных процедурах. Так, согласно § 46 ЗАП ФРГ 1976 года, «невозможно потребовать отмены административного акта, который в соответствии с § 44 не является ничтожным, лишь на том основании, что он издан с нарушением правил о процедуре, форме или территориальной компетенции, если очевидно, что нарушение не оказало влияния на принятие решения по делу»⁶⁸¹.

Нетрудно заметить, что в данной чеканной формулировке германского законодателя (являющейся, по сути, антитезой формулы «относительных оснований ничтожности»), акцент явно смещен в сторону лишь одного критерия существенности процедурного нарушения (влияние на содержание решения) в ущерб второму, как представляется, более важному – нарушению основных,

⁶⁷⁸ “GAPAS impose procedural requirements on the administrative authorities, and some of them do so extensively. They correspondingly create a contentious risk, all the rules they lay down being potential arguments for challenging the decisions taken without their having been respected in details” (Codification of Administrative Procedure. P. 26).

⁶⁷⁹ Ведель Ж. Указ. соч. С. 367.

⁶⁸⁰ По данному вопросу см., например: Schwarze J. Judicial Review of European Administrative Procedure // Law and Contemporary Problems. 2004. Vol. 68. № 1. P. 158.

⁶⁸¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 150.

в том числе процедурных, прав граждан. Это впечатление еще более усиливается от нормы ч. 3 § 45 ЗАП ФРГ 1976 года, согласно которой даже такие грубые нарушения основных прав «доброго управления», как отсутствие мотивировки административного акта или необходимого заслушивания участника процедуры, не только не влекут ничтожности административного акта, но даже не делают его оспоримым. Единственным последствием указанных нарушений германское законодательство указывает продление сроков обжалования административного акта.

Впрочем, в эту на первый взгляд стройную (хотя и спорную) картину мира врывается еще один фактор, меняющий всю расстановку сил: административная дискреция. Процедурные дефекты, в обычной ситуации юридически сравнительно безобидные в глазах законодателя и правоприменителя, в случае с дискреционными решениями могут оцениваться намного строже, в том числе переходить в разряд существенных. Теоретическое основание описанной инверсии не лишено определенного изящества и связано с критерием недопустимости влияния на существо административного решения. Как пишет, в частности, А. Ченерелли, «для того, чтобы установить, при отсутствии порока формы или процедуры, могло ли содержание акта быть иным, разумеется, административный судья должен заменить собой публичную администрацию. Поэтому закон (об административных процедурах Италии 1990 года – К. Д.) явным образом ограничивает использование такой восстанавливающей меры⁶⁸² только применительно к регламентированной деятельности, и, таким образом, она неприменима в случаях административной дискреции...»⁶⁸³. Данное ограничение, влекущее усиление роли процедурных нарушений в дискреционных решениях, получило большое распространение в раз-

⁶⁸² Речь идет об игнорировании процедурного дефекта (К. Д.).

⁶⁸³ Ченерелли А. Судебный контроль за административной деятельностью в Италии // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 4. С. 26–27.

личных европейских правовых системах, в том числе – в свое время – в германской⁶⁸⁴. И если принять во внимание, что большинство по-настоящему значимых административных решений принимается в рамках реализации административного усмотрения, то либерализм по отношению к процедурным дефектам смотрится в совершенно ином свете.

Однако никогда не прекращающаяся битва великих принципов целесообразности (разумности, справедливости) и законности, этот «пульсирующий нерв» любых живых правопорядков, вносит свои коррективы и в указанное «перевернутое» правило. Цикл увлеченности административными процедурами, приводящий к бурному увеличению числа обременительных норм, почти неизбежно сменяется определенной «усталостью», как со стороны заурегулированного бизнеса, так и скованного со всех сторон процедурными ограничениями государственного аппарата. Неудивительно, что проведенная в 1996 году в ФРГ реформа процедурного законодательства (к анализу которой мы еще вернемся) привела к ослаблению процедурных гарантий невластных субъектов, выразившемуся, помимо прочего, в распространении норм § 46 ЗАП ФРГ 1976 года о недопустимости недействительности административных актов ввиду процедурных и(или) формальных нарушений в том числе и на практику принятия дискреционных решений⁶⁸⁵. При этом, как отмечает М. Хартвиг, оценка процедурного нарушения по сути находится в поле усмотрения соответствующей апелляционной инстанции: «Чем важнее участие отдельного лица, тем более вероятно, что нарушение соответствующих прав приведет к признанию незаконности вытекающих из него административных мер»⁶⁸⁶. Конечно, принятие во внимание значимости процедурного дефекта очевидно разумно. С другой стороны, с учетом всего вышесказанного можно

⁶⁸⁴ По данному вопросу см., например: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэт Н. и др. Указ. соч. С. 244; Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 282–283.

⁶⁸⁵ См.: Kunnecke M. Op.cit. P. 156.

⁶⁸⁶ Хартвиг М. Основные принципы административного права // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 54–55.

констатировать: по и без того ослабленным процедурным гарантиям невластных лиц в германском праве наносится могучий удар приматом материального права, помноженным на принцип пропорциональности и административную и судебную дискрецию в части оценки нарушений административной процедуры.

Российская правовая система в целом, конечно, знакома с разделением процедурных дефектов на существенные и несущественные. Причем в ситуации, когда наука административного права и само административное законодательство по данному вопросу явно запаздывают, сложившийся вакуум вновь вынуждена восполнять в первую очередь судебная практика. Последняя охватывает все виды процедур, в том числе и нормотворческие. Так, Верховный Суд РФ подчеркивает: «При проверке соблюдения порядка принятия оспариваемого нормативного правового акта суд выясняет, соблюдены ли существенные положения нормативного правового акта, регулирующие процедуру принятия актов данного вида»⁶⁸⁷. Весьма богатый опыт накоплен в сфере административного юрисдикционного процесса. В частности, еще Высший Арбитражный Суд РФ в свое время сформулировал до сих пор актуальную правовую позицию: нарушение административным органом при производстве по делу об административном правонарушении процессуальных требований, установленных КоАП РФ, является основанием для отказа в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности либо для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа при условии, если указанные нарушения носят существенный характер и не позволяют всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело. Примечательно, что Суд попытался сформулировать критерии такой существенности: существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данными нарушениями вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела. При этом Суд

⁶⁸⁷ См.: п. 29 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 25.12.2018 № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» (Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2019. – № 2).

подчеркнул, что, например, составление по результатам одной проведенной проверки одного протокола о нескольких незаконных действиях (фактах бездействия), каждое из которых образует самостоятельный состав административного правонарушения, само по себе не является существенным нарушением при производстве по делу об административном правонарушении⁶⁸⁸. С другой стороны, к числу существенных и невосполнимых нарушений процедуры привлечения к административной ответственности суды относят в том числе ненадлежащее извещение «основных» участников производства по делам об административных правонарушениях⁶⁸⁹.

Естественно, что описанная логика пытается распространиться и на сферу позитивных административных процедур. Однако и здесь мы наблюдаем привычную картину: российское законодательство пытается обойти эту деликатную проблему стороной. Подобная осторожность понятна ввиду отсутствия общего процедурного законодательства и рудиментарности соответствующей теории. Однако в данном правиле есть исключения. В качестве первого примера можно привести нормы налогового законодательства. Согласно ст. ст. 101, 101⁴ НК РФ, основаниями отмены решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом обозначены нарушения лишь существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, также рассмотрения акта и иных материалов мероприятий налогового контроля. К числу существенных условий процедуры законодатель, в лучших традициях «доброго управления», относит обеспечение возможности участия адресата будущего решения в процедуре и обеспечение возможности представить объяснения. При этом подчеркивается: иные нарушения процедуры могут быть основаниями отмены решения, только если они привели или могли

⁶⁸⁸ См. п. 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 2.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (Вестник ВАС. – 2004. – № 8).

⁶⁸⁹ См., например: Доклады по результатам обобщения правоприменительной практики органов государственного надзора МЧС России с руководством по соблюдению обязательных требований за 2017 год (утверждены МЧС России 20.04.2018) // СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71836954/> (дата обращения: 20.02.2019).

привести к принятию должностным лицом налогового органа неправомерного решения. Судебная практика исходит из того, что нарушения существенных условий налоговой процедуры являются самостоятельными и безусловными основаниями признания оспариваемых решений недействительными; исследование и оценка иных доводов адресатов указанных актов относительно их незаконности судами осуществляться не должна⁶⁹⁰.

Вторым примером могут служить нормы ст. 20 Закона о защите прав юридических лиц 2008 года, установившие перечень грубых нарушений требований указанного закона, влекущих недействительность результатов проверки. Как представляется, законодательно перечисленные грубые нарушения носят ярко выраженный процедурный характер⁶⁹¹. Впрочем, эта конструкция имеет как минимум две особенности. С одной стороны, формализованные грубые нарушения процедуры хотя и непременно влекут недействительность соответствующих документов, однако лишь в результате их оспаривания (т. е. речь идет о своеобразном варианте оспоримости)⁶⁹². С другой стороны, в данном случае имеет место дефектность не административного акта, но промежуточных документов. Неудивительно, что, по замечанию Д. С. Андреева, анализ практики применения Закона 2008 года показывает: как правило, в суд обжалу-

⁶⁹⁰ См. п. 73 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 30.07.2013 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» (СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_151174/ (дата обращения: 10.01.2019)).

⁶⁹¹ Отсутствие оснований проверки; нарушение сроков уведомления о проведении проверки; привлечение к процедуре неаккредитованных (неаттестованных) лиц; нарушение правил о согласовании выездной внеплановой проверки с органами прокуратуры; нарушение сроков и времени проведения плановых выездных проверок в отношении субъектов малого предпринимательства; проведение проверок без приказа руководителя уполномоченного органа; истребование документов, не относящихся к предмету проверки; непредставление акта проверки; проведение плановой проверки, не включенной в ежегодный план проведения плановых проверок; участие в качестве экспертов в процедуре лиц, находящихся в гражданско-правовых или трудовых отношениях с юридическими лицами (индивидуальными предпринимателями), в отношении которых проводятся проверки.

⁶⁹² Здесь можно вспомнить французский феномен «квазинесуществующих» административных актов, являющихся, по сути, промежуточной ступенькой между ничтожными и оспоримыми актами.

ются не результаты проведенных проверок, а выданные на их основании предписания и решения о привлечении к административной ответственности⁶⁹³. В самом деле, сосредоточенность на недействительности промежуточных документов – спорный ход российского законодателя. Однако даже эта в известной мере экспериментальная конструкция является пусть не идеальным, но шагом в правильном направлении.

И все же вопросы процедурной дефектности позитивных (неюрисдикционных) административных актов в ситуации уклонения российского законодателя от создания неких общих основ преимущественно разрабатываются судебной практикой. Так, еще в п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда от 10.02.2009 № 2 (напомним: в настоящее время отмененном, однако фактически в ряде случаев все еще актуальном) подчеркивалось: при рассмотрении дела по существу суду надлежит выяснить, соблюден ли порядок принятия решений, совершения действий органом или лицом в том случае, если такие требования установлены нормативными правовыми актами (форма, сроки, основания, процедура и т. п.); при этом следует иметь в виду, что о незаконности оспариваемых решений, действий (бездействия) свидетельствует лишь существенное несоблюдение установленного порядка. Судебная практика при этом носит весьма неоднородный характер⁶⁹⁴. Однако идея того, что нарушения основополагающих прав участников процедуры (даже если такие права не всегда достаточно формализованы), особенно при принятии и исполнении дискреционных управленческих решений, должны влечь недействительность последних, постепенно укореняется в российском публичном праве. Например, как отмечается Верховным Судом РФ, несоблюдение процедуры изъятия земельного участка для государственных или муниципальных нужд, в частности, неуведомление правообладателя о принятом решении об изъятии земельного

⁶⁹³ Андреев Д. С. Процедурные дефекты административно-правовых актов // Журнал российского права. 2016. № 4. С. 89.

⁶⁹⁴ Достаточно вспомнить рассмотренные в § 1.3 и § 2.4 настоящей работы разнонаправленные логики по отношению к публичным слушаниям в формальных процедурах, а также нарушения мотивировки административных актов.

участка, является основанием для отказа в удовлетворении требования уполномоченного органа исполнительной власти или органа местного самоуправления о выкупе земельного участка⁶⁹⁵.

Итак, процедурные дефекты административных актов являются сферой экспериментов для судебной практики, особенно в ситуации дефицита соответствующих норм в российском законодательстве. При этом главным критерием существенности нарушений процедуры является нарушение основных прав ее участников. Потенциал второго критерия (влияние на содержание решения) пока в российской правовой системе недооценен. Полагаем, эта ситуация должна меняться по мере формирования, с одной стороны, полноценной доктрины административных процедур, а с другой стороны, теории административного усмотрения (и судебного контроля за таковым).

Вторая грань учения о процедурных дефектах административных актах связана с феноменом их восполнения. Естественно, что последующее устранение нарушений административной процедуры принятия нормативных административных актов невозможно; их невосполнимость проистекает из особой роли таких юридических форм в механизме правового регулирования. Наоборот, исправление процедурных дефектов применительно к индивидуальным управленческим решениям зачастую очевидно целесообразно. Ярким примером может служить ситуация, когда нарушения обусловлены экстренной необходимостью. Согласно ст. 53 ЗАП Грузии 1999 года, при издании письменного индивидуального административно-правового акта без обоснования в случае, не терпящем отлагательства, письменное обоснование подлежит обязательному изданию в недельный срок после издания индивидуального административного акта. Также понятно, что в случае даже грубых нарушений процедуры принятия сложного административного решения, затрагивающего большое

⁶⁹⁵ См.: Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных и муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта: утвержден Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.12.2015 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190296/ (дата обращения: 10.12.2018).

количество субъектов права, следует испробовать различные способы разрешения подобной ситуации, прежде чем обратиться к крайней мере – отмене дефектного акта. Согласно ч. 3 § 75 ЗАП ФРГ 1976 года, существенные недостатки, допущенные при оценке затронутых проектом плана публичных и частных интересов, ведут к отмене постановления об утверждении плана или разрешения на осуществление плана, только если они не могут быть устранены путем дополнения (изменения) плана или в ходе дополнительной процедуры.

Однако именно германский законодатель довел идею восполнения процедурных дефектов административных актов до логического предела, граничащего с абсурдом. В § 45 ЗАП ФРГ 1976 года закреплена норма, в соответствии с которой нарушение правил о процедуре или форме по общему правилу является несущественным, если уже после завершения соответствующих стадий административной процедуры (или даже после окончания всей процедуры) имело место: подача ходатайства, необходимого для издания административного акта; представление обоснования акта; заслушивание участника процедуры; оказано необходимое содействие со стороны иных административных органов. Примечательно, что до 1996 года данная статья позволяла публичной администрации исправлять свои процедурные дефекты до момента подачи иска в суд. Но уже упомянутая процедурная реформа в ФРГ существенно изменила парадигму: теперь исполнительный орган вправе корректировать свое решение до окончания рассмотрения дела судом последней инстанции. Подобная конструкция, как ни странно, начала некритически восприниматься законодательством ряда стран СНГ⁶⁹⁶. Однако в самой Германии она привела к самым разнообразным негативным последствиям, в том числе – перегрузке административных судов⁶⁹⁷. Нетрудно заметить, что на этом примере мы вновь имеем дело с «креном» в сторону принципа эффективности в ущерб

⁶⁹⁶ См., например: ст. 36 Закона Туркменистана от 3.06.2017 № 566-V «Об административных процедурах» (База данных «Законодательство стран СНГ» [Электронный ресурс]. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=98111 (дата обращения: 01.10.2019)).

⁶⁹⁷ См.: Kunnecke M. Op.cit. P. 171.

правомерности. Как справедливо отмечает Г. Пюндер, указанное правило служит цели эффективности процесса принятия управленческих решений и является частью усилий законодателя для дальнейшего ускорения административной процедуры. Но этот ход сомнителен, так как формальные требования теряют свое значение, если их нарушение не влечет никаких санкций в судебном процессе. Как результат, некоторые германские ученые настаивают на том, что возможность исправления процедурных ошибок неконституционна⁶⁹⁸. Примечательно, что практика европейских наднациональных судов намного менее либеральна к процедурным дефектам и возможности их восполнения⁶⁹⁹.

Отметим: возможность устранения процедурных дефектов самой публичной администрацией знакома российскому административному процессу (здесь можно вспомнить, например, практику восполнения дефектов протоколов по делам об административных правонарушениях по ст. ст. 28.8, 29.4 КоАП РФ). Однако в целом для российского законодательства об административных процедурах данный институт не характерен, что, с учетом накопившейся массы проблем является скорее благом, нежели пробелом, требующим срочного восполнения. И без того скромный набор процедурных прав и гарантий участников российских позитивных процедур может не выдержать таранного удара восполнения любых процедурных дефектов исполнительными органами после окончания административной процедуры в своем интересе⁷⁰⁰. Репутация процедурного права в таком случае окажется под вопросом, а идея полноценного закона об административных процедурах будет дискредитирована. Полагаем, что для российского административного права возможно внедрение механизмов компенсации процедурных дефектов, но лишь до момента завершения стадии принятия решения. Следовательно, уже на этапе обжалования (как административного, так и судебного) устранение процедурных дефектов не должно допускаться.

⁶⁹⁸ Punder H. Op. cit. P. 15.

⁶⁹⁹ Подробнее см.: Kunnecke M. Op.cit. P. 168–169.

⁷⁰⁰ Наоборот, возможность восполнения дефектов заявителем – важная гарантия прав невластных участников, реализуемая в рамках права быть выслушанным.

Отмена административного акта – лишь один из способов прекращения его действия и утраты юридической силы⁷⁰¹. Однако именно здесь мы имеем дело с «насильственным» «умерщвлением» данного юридического факта. Поэтому феномен отмены можно отнести к последнему из важных элементов «стандарта» правового регулирования института административных актов в законодательстве об административных процедурах. Как правило, отмена имеет место в связи с определенной правовой оценкой изначально принятого административного акта (как вариант – через призму пройденных им процедур). Но из данного правила возможны исключения. Во-первых, оцениваться может не только изначальный акт, но и последующие действия адресата по его исполнению. И если, например, получившее какое-либо разрешение лицо в дальнейшем допускает нарушения режима исполнения предоставленного права, то соответствующее решение может быть признано недействительным⁷⁰². Во-вторых, оценка административного акта может носить как правовой, так и иной характер (например, на предмет его целесообразности). Другое дело, что отмена правомерного акта ввиду исключительно нецелесообразности допустима лишь для административных актов, не повлиявших на правовой статус граждан. Если же акт имеет внешние последствия для невластных лиц, его отмена в силу иррациональности возможна лишь в исключительных случаях⁷⁰³. В-третьих, оценка первоначального административного акта может изменяться во времени в зависимости от внешних обстоятельств (в том числе корректировки законодательства). Решение, бывшее законным, обоснованным

⁷⁰¹ О соотношении способов юридического прекращения действия административного акта и последствий использования способов см.: Яхин Ф. Ф. Указ. соч. С. 20.

⁷⁰² Как справедливо отмечается в исследовательской литературе, в таких ситуациях административный акт не является дефектным. Основание для признания его недействительным никак не связано с самим актом и предъявляемыми к нему требованиями. В данном случае признание административного акта недействительным является реакцией не на дефектность акта, но на негативные последствия противоправного поведения адресата этого акта, имевшего место уже после принятия самого решения (см.: Андреев Д. С. Дефектные административно-правовые акты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 70).

⁷⁰³ Так, одним из оснований отмены правомерного благоприятного административного акта, согласно ч. 2 § 49 ЗАП ФРГ 1976 года, является ситуация, когда административный орган был бы вправе не издавать административный акт по фактам, возникшим позднее, и если сохранение акта в силе поставило бы под угрозу публичные интересы.

и целесообразным в момент его принятия, может внезапно изменить свою природу, что потребует, в свою очередь, реакции публичной администрации или суда.

Впрочем, по справедливому замечанию П. Квосты, «государственный акт, который можно менять, как заблагорассудится, был бы бессмысленным и бесполезным»⁷⁰⁴. Напомним: процедура отмены административного акта является еще одним «полем битвы» фундаментальных принципов законности и правовой стабильности (охраны доверия). Обе цели: максимального обеспечения правовой правильности государственных решений и гарантирования стабильности права – так или иначе находят свое отражение в законодательстве⁷⁰⁵. Общая характеристика принципа правовой стабильности дана выше⁷⁰⁶; однако наиболее ярко феномен охраны доверия преломляется именно через призму отмены административного акта.

Подчеркнем: чрезмерно экспансивное толкование заслуживающего защиты доверия столь же вредоносно, сколь и полное его отрицание. Соответственно, самостоятельный интерес представляют обстоятельства, исключаящие охрану доверия. Наиболее полно и академично таковые перечислены в ст. 67 ЗАП Эстонии 2001 года⁷⁰⁷. Во-первых, охрана доверия не распространяется на не вступившие в силу административные акты, а также на оспариваемые решения. Как справедливо отмечает по этому вопросу Л. Брокер, «отмена административного акта в ходе процедуры обжалования возможна и, как правило, возможна без проблем, поскольку в случае оспаривания административного акта в принципе не может быть сформировано достойное защиты доверие к его действительности... Аспекты защиты доверия, как правило, не играют роли ни в решении об удовлетворении жалобы, ни в решении об удовлетворении

⁷⁰⁴ Квоста П. Значение и пределы законной силы административных актов в Австрии, или «удивительные последствия законной силы» // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 128.

⁷⁰⁵ Там же. С. 133.

⁷⁰⁶ См. главу 2 настоящего исследования.

⁷⁰⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 419.

протеста»⁷⁰⁸. Во-вторых, лицо не может ссылаться на охрану доверия, если возможность отмены прямо предусмотрена законодательством или самим актом. Эта ситуация хорошо знакома российскому административному праву (хотя бы на рассмотренном выше примере отмены решения ввиду нарушения его адресатом установленных требований). В-третьих, свобода апелляции к охране доверия резко сокращается в случае невыполнения дополнительных обязанностей условного административного акта (что, в сущности, является частным случаем предыдущей ситуации). Четвертое исключение охраны доверия имеет место, когда адресат административного акта, получивший какое-либо имущество, в том числе денежные средства, не использовал их по назначению (то есть не использовал вообще или использовал вопреки цели акта). Пятое основание – «классическое» и связано с недобросовестностью выгодоприобретателя, который знал либо должен был знать о противоправности административного акта или даже своими противоправными действиями (обманом, подкупом, угрозами и т. д.) добился принятия дефектного акта.

Анализ исследовательской литературы и зарубежного законодательства позволяет выделить также и некоторые иные факторы, существенно влияющие на объем и границы охраны доверия. Так, шестым обстоятельством следует считать возникновение у лица вреда в результате отмены (очевидно, благоприятного для него) решения. Выше уже говорилось о различных подходах к пониманию благоприятности административного акта. Следовательно, в правовых традициях, трактующих благоприятность ограничительно (как отмену уже существующих прав, а не возможных приобретений в будущем), охрана доверия возникает лишь когда адресату отмененного акта наносится реальный ущерб⁷⁰⁹. Думается, при более широком подходе к благоприятности

⁷⁰⁸ См.: Брокер Л. Отмена административных актов в соответствии с немецким законодательством // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 198–199.

⁷⁰⁹ Как отмечается некоторыми авторами, «доверие лица подлежит защите лишь тогда, когда оно привело к реальным последствиям... Лишь моральный удар в виде неполучения ожидаемых льгот не является достаточным правомерным ожиданием... При признании административного акта недействительным хотя и следует учитывать ожидание лица, но только лишь надежда не является еще обстоятельством, исключающим признание акта недействительным» (см.: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 478).

административных решений охрану доверия можно распространять и на не полученную в будущем выгоду (конечно, при возможности ее конкретизации). Седьмой момент связан с конфликтами интересов адресата административного акта с третьими лицами. Как подчеркивается в ст. 63 ЗАП Армении 2004 года, неправомерный административный акт не может быть признан недействительным, если адресат акта вправе доверять действию этого акта и его действие не может причинить ущерб правам или охраняемым законом интересам какого-либо лица, а также государству или какой-либо общине. Логично предположить, что «наложение» административного решения на права иных лиц может ослабить позицию того адресата, которому оно выгодно. Наконец, восьмое обстоятельство связано с дискреционным характером оценки всех аспектов охраны доверия. Здесь нет заранее непоколебимых правил. Однако при этом следует помнить о том, что интерес частного лица, который он пытается защитить принципом правовой стабильности, должен быть не только правоммерным и добросовестным, но и существенным – как для него самого, так и для правовой системы в целом. В ст. 67 ЗАП Эстонии 2001 года справедливо подчеркивается: «Административный акт не должен быть признан недействительным во вред лицу, если лицо, веря в то, что административный акт останется в силе ...изменило...свой уклад жизни, и его интерес, связанный с сохранением административным актом силы, перевешивает публичный интерес, связанный с признанием административного акта недействительным»⁷¹⁰.

В качестве следующего этапа анализа предлагаем выделить пять основных элементов правового механизма отмены административных актов, тесно связанных с охраной доверия. Первая компонента – это определение системы актов, отмена которых может быть подчинена принципу правовой стабильности. Как уже отмечалось выше, охрана доверия актуальна лишь при отмене

⁷¹⁰ Сборник законов об административных процедурах. С. 419.

индивидуальных административных актов; судебные и нормативные акты таковой не охватываются, по крайней мере, в аналогичном объеме⁷¹¹. Второй аспект – это порядок отмены. Как правило, административные акты могут быть отменены как самой публичной администрацией, так и судами. Однако в некоторых случаях устанавливаются более строгие правила. Например, законодательство Парагвая исходит из того, что благоприятное для граждан (организаций) административное решение может быть отменено исключительно в результате судебного обжалования⁷¹². Возможна и смешанная модель, когда, по общему правилу, административные акты могут быть отменены как в судебном, так и в административном порядке, однако часть решений обладает повышенной устойчивостью и подчиняется только судебному контролю. Данная конструкция хорошо знакома постсоветским правовым системам, включая российскую. Так, согласно ст. 57 ЗАП Киргизии 2015 года, административный акт не отменяется принявшим этот акт административным органом или его вышестоящим органом, если отмена административного акта может повлечь изъятие имущества помимо воли собственника; в этом случае административный акт признается недействительным в судебном порядке. Третий важный вопрос связан с правилами действия во времени нового административного акта, отменяющего прежнее решение; будет ли он распространяться только на будущее или может действовать с обратной силой. Интенсивность юридического проникновения зависит от многих факторов, но в первую очередь (как это будет показано ниже) от специфики содержания таких актов и в некоторой степени – от добросовестности адресатов. Четвертый момент связан с правовыми последствиями отмены (как вариант – корректировки) акта, в том числе возможностью возмещения ущерба. Некоторые законодатели распространяют

⁷¹¹ Как подчеркивал Ж. Ведель, «регламентарные акты могут быть отменены или изменены в любой момент, так как, если эти акты в определенных случаях наделяют правами в прошлом, они никогда не наделяют правами на будущее. Администрация не может даже взять обязательство на будущее сохранить регламент в силе» (Ведель Ж. Указ. соч. С. 149).

Добавим: наоборот, на индивидуальные административные акты, принятые на основе отмененных впоследствии нормативных актов, принцип охраны доверия должен распространяться.

⁷¹² Codification of Administrative Procedure. P. 28.

на соответствующие отношения нормы гражданского права, в том числе о неосновательном обогащении. Однако на наш взгляд, столь прямые отсылки носят спорный характер в ситуации добросовестности невластных субъектов. Наконец, пятый элемент института отмены связан со сроками. Естественно, что чем они длиннее, тем дольше сохраняется правовая неопределенность. Поэтому, как правило, сроки обжалования (пересмотра) являются сравнительно сжатыми. Согласно § 48 ЗАП ФРГ 1976 года, публичная администрация может отменить административный акт в течение года с момента ознакомления административного органа с фактами и обстоятельствами, которые оправдывают отмену акта; согласно ст. 86 ЗАП Латвии 2001 года отмена административного акта допускается в течение трех месяцев со дня, когда учреждение узнало о возможности его отмены, но не позднее года со дня его вступления в силу. Однако в некоторых правовых системах можно встретить аномально длинные сроки. Так, законодательство Греции допускает отмену незаконных благоприятных индивидуальных актов в течение пяти лет с момента их принятия⁷¹³; в ст. 156 ЗАП Польши 1960 года устанавливается и вовсе рекордный десятилетний срок для отмены дефектных административных актов.

Отметим: наибольшую сложность и значимость представляют два первых элемента института отмены административных актов, особенно в части определения критериев действия принципа охраны доверия. Исторически первым и наиболее очевидным является критерий соответствия законодательству. Логично, что законные административные акты должны обладать большей устойчивостью, в то время как незаконные управленческие решения самой своей природой тяготеют к обжалованию и отмене. Примечательно, что данный подход (отмена административных актов именно в связи с незаконностью безотносительно иных аспектов их содержания) получил свое закрепление в

⁷¹³ Это странное на первый взгляд правило было введено еще в 1968 году во время правления военной хунты, однако, несмотря на обоснованную критику, до сих пор не отменено (подробнее см.: Кареклас С. «Помехи в механизме функций» администрации: дефектный/противозаконный административный акт, его контроль // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 215–216).

том числе в старейшей модели правового регулирования административных процедур – австрийской. Как пишет П. Квоста, «австрийская система ... оценивается как концепция, делающая упор на законную силу акта, что, кстати, нашло свое отражение также в других бывших государствах-членах Австро-Венгерской монархии, а именно в Венгрии, Чехии, Польше и в частях бывшей Югославии»⁷¹⁴. Однако эта модель представляется несколько упрощенной (если не примитивной) на фоне более удачного хода германского законодателя, связавшего условия и порядок отмены административных актов не только с критерием правомерности, но и такой важной характеристикой их содержания, как благоприятность или неблагоприятность для адресата⁷¹⁵. Германскую систему можно представить в виде следующей двухмерной схемы.

Таблица 4

Юридическая устойчивость административных актов

	Незаконные административные акты	Законные административные акты
Неблагоприятные административные акты	-/- (минимальная устойчивость)	+/-
Благоприятные административные акты	+/-	+/+ (максимальная устойчивость)

⁷¹⁴ Квоста П. Указ. соч. С. 136.

⁷¹⁵ Симптоматично, что данный прием не вызывает восторга у вышеназванного исследователя: «В сравнении с положениями австрийского законодательства об административных процедурах немецкий Закон об административных процедурах содержит еще несколько других составов, допускающих нарушение законной силы административного акта: в этом смысле немецкий законодатель, обеспечивая равновесие между правовой стабильностью и стабильностью права в вопросе законной силы административного акта, – в сравнении с австрийским законодателем – в нюансах «утяжелил» чашу весов в пользу правовой стабильности (и тем самым в ущерб стабильности права и защиты доверия)» (Квоста П. Указ. соч. С. 136).

Соглашаясь с посылками, полагаем ошибочным вывод указанного автора: углубленная дифференциация оснований отмены административных актов как раз в большей степени «работает» на принцип охраны доверия.

Нетрудно заметить, что в рамках данной парадигмы максимальной устойчивостью обладают законные благоприятные административные акты; наименее юридически жизнеспособны незаконные неблагоприятные решения; незаконные благоприятные и законные неблагоприятные акты являются промежуточными феноменами и, как следствие, находятся примерно на одном уровне оспоримости⁷¹⁶. Указанная схема позволяет классифицировать и более тонкие нюансы отмены административных решений. Например, охраной доверия охватываются только благоприятные административные акты (как незаконные, так и, конечно, законные). В случае с незаконными благоприятными административными актами может иметь юридическое значение добросовестность адресата⁷¹⁷; в законных актах адресат презюмируется добросовестным. Применительно к незаконному неблагоприятному акту возможная недобросовестность адресата блекнет на фоне тотальной юридической аномалии управленческого решения, которое само может быть рассмотрено в качестве аналога публично-правовой шиканы. Наконец, из расставленных акцентов логически следует темпоральное правило: лишь отмена незаконных неблагоприятных актов возможна с обратной силой без специальных ограничений; отмена иных категорий административных актов осуществляется преимущественно на будущие отношения⁷¹⁸.

⁷¹⁶ Впрочем, как представляется, законные неблагоприятные административные акты все же несколько «устойчивее» незаконных благоприятных. Так, согласно ч. 1 § 49 ЗАП ФРГ 1976 года первые могут быть отменены, кроме случаев, когда административные акты аналогичного содержания должны были бы быть приняты вновь (либо отмена не допускается по иным причинам).

⁷¹⁷ Интересное судебное решение ФАС ФРГ 2014 года об отмене пособия для производителя картофеля приведено в следующей работе: Дериг Х. Возникновение законодательства об административных процедурах, его кодификация, а также примеры из недавней судебной практики Германии // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 366–367.

⁷¹⁸ Впрочем, здесь тоже допустимы исключения. Так, согласно § 48, 49 ЗАП ФРГ 1976 года возможна отмена с обратной силой незаконного благоприятного административного акта при недобросовестности его адресата, а также отмена законного благоприятного акта, если последний носил условный характер либо предоставлял не использованное по назначению имущество.

Представленная модель, основанная на сочетании двух разноприродных классификационных диад, позволила германской правовой системе прийти к неожиданным и нетривиальным выводам. Одним из таких открытий стала непривычная для публичного права идея сохранения юридической силы за незаконными актами. Сразу оговоримся: отказ в отмене незаконного административного акта хорошо знаком административному праву в ситуации, когда таковой является вынужденным решением, принимаемым в силу закона, при сведении усмотрения публичной администрации к нулю. Ярким примером здесь может служить невозможность отмены акта ввиду истечения пресекательного срока обжалования (пересмотра). Сохранение юридического бытия незаконного административного акта как усмотренческое полномочие публичной администрации – совсем другой случай, пожалуй, более характерный для частного права⁷¹⁹. Как отмечается в германской литературе, «существование и противоправных административных актов может быть защищено; и на противоправные административные акты можно при определенных обстоятельствах положиться. Это не само собой разумеющееся положение; скорее, сама собой подразумевалась отмена противоправных административных актов. Еще в 1973 году, в последнем издании своего учебника по общему административному праву Форстхофф писал, что обязанность ведомства отменить противоправный административный акт является общепризнанной». Однако в конечном итоге ЗАП ФРГ 1976 года в § 48 закрепил иную максиму, легализовав охрану доверия *contra legem* (вопреки закону)⁷²⁰. При этом германская модель и по данному вопросу в значительной мере основана на дискреции: «автоматическая» отмена (как и оставление в силе) той или иной категории незаконных административных актов, даже незаконных неблагоприятных решений, может быть расценена как ошибка усмотрения⁷²¹.

⁷¹⁹ Согласно введенному рассмотренным выше федеральным законом 2013 года п. 4 ст. 167 ГК РФ, суд вправе не применять последствия недействительности сделки, если их применение будет противоречить основам правопорядка или нравственности.

⁷²⁰ См.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 287.

⁷²¹ Там же. С. 293–294, 307–309.

Любопытно, что некоторые законодатели еще более «рельефно» запечатлели эту новаторскую, хотя в чем-то и небесспорную логику. Так, согласно ст. 156 ЗАП Польши 1960 года, отмена административных актов, содержащих существенные дефекты (т. е. по сути ничтожных решений), невозможна, во-первых, по истечении 10 лет со дня их принятия, а во-вторых, в ситуации, если решение об отмене будет иметь «необратимые юридические последствия». В последних двух случаях, согласно ст. 158 упомянутого закона, орган публичной администрации ограничивается подтверждением того, что оспариваемое решение нарушает закон и указывает обстоятельства, из-за которых он не может принять решение о признании документа недействительным.

Отмена правомерного административного акта (как неблагоприятного, так и в еще большей степени благоприятного) – прямой и смелый вызов одновременно как принципу законности, так и правовой стабильности. Одним из теоретических оснований указанного полномочия публичной администрации служит то, что здесь имеет место оценка не самого административного акта (он законен и бесспорно действителен в момент своего принятия), но, как правило, последующих действий его адресата (например, неисполнение каких-либо требований условных актов) или наступление иных, не зависящих от участников процедуры обстоятельств (в том числе изменение законодательства)⁷²².

Отдельного упоминания заслуживает отмена административных актов «двойного действия» (благоприятных для одних адресатов и одновременно обременительных для других). Общеизвестной является следующая максима: «Административные акты с подобным действием следует всегда рассматривать как благоприятствующие административные акты, так как особая

⁷²² Примечательно, что германское законодательство, в отличие от более прагматичных подходов (см., например, ст. 66 ЗАП Эстонии 2001 года), «перестаралось» с дискрецией при отмене благоприятных правомерных административных актов: в § 49 ЗАП ФРГ 1976 года предусмотрено такое основание, как причинение вреда «общему благу». Впрочем, по замечанию германских исследователей, данная норма является «мертвой» (см.: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 296). Полагаем, это один из примеров чрезмерного увлечения административным усмотрением со стороны германской традиции, которое вряд ли стоит тиражировать российскому административному праву.

защита доверия благоприобретателя не может быть принесена в жертву интересам обремененного третьего лица из-за осложнений процедуры отмены...»⁷²³. Другое дело, что характер правового интереса, степень его выраженности и недвусмысленности может пониматься по-разному⁷²⁴. Наконец, напомним: отмена административного акта подразумевает принятие нового административного решения в рамках самостоятельной процедуры, подчиняющейся всем основным правилам и, конечно, принципам.

Российское административное законодательство предусматривает сравнительно примитивную модель отмены административных актов, для которой характерны следующие особенности. Во-первых, лоскутное и поверхностное законодательное регулирование. Так, в ст. 48 Закона 2003 года о местном самоуправлении закрепляется формально не обставленное никакими ограничениями полномочие органов местного самоуправления по отмене муниципальных правовых актов. Впрочем, иллюзия всемогущества публичной администрации несколько корректируется судебной практикой, подчеркивающей недопустимость реализации указанного полномочия в зависимости исключительно от усмотрения⁷²⁵. Во-вторых, основания отмены административных актов является лишь их противоправность (как вариант – противоправность дальнейших действий адресатов, также корректировка законодательства). В-третьих, ввиду зачаточного развития принципа охраны доверия благоприятные незаконные административные акты, по общему правилу, не защищаются. В-четвертых, основным правовым последствием установления

⁷²³ Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 285.

Данное правило закреплено, например, в ст. 64 ЗАП Эстонии 2001 года.

⁷²⁴ Пример весьма широкого понимания заслуживающего учета интереса можно найти в следующей работе: Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 84 и далее.

⁷²⁵ См., например: Определение Конституционного суда Российской Федерации от 19.12.2017 № 3094-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Телятьева Игоря Юрьевича на нарушение его конституционных прав частью 1 статьи 48 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и статьей 20 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=525920#07022610419919988> (дата обращения: 05.02.2019).

правовой дефектности административного акта является их отмена; реформационные полномочия публичной администрации практически не развиты⁷²⁶. С другой стороны, признавая административный акт незаконным, суды не всегда стремятся к восстановлению первоначального положения (например, в ситуации незаконного изъятия земельных участков для строительства объектов инфраструктуры), зачастую ограничиваясь денежным возмещением имущественного вреда⁷²⁷. Пятой особенностью (и одновременно – своеобразной гарантией) можно признать правило о недопустимости отмены во внесудебном порядке ряда незаконных позитивных административных актов, существенным образом корректирующих правовой статус граждан (организаций). Так, согласно ст. 51 ГК РФ, ст. 25 Федерального закона от 8.08.2001 № 129-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»⁷²⁸ признание регистрации юридического лица недействительной в связи с допущенными грубыми и неустраняемыми нарушениями закона возможно исключительно в судебном порядке. Еще одним примером могут служить правила ст. 20 Закона о лицензировании в части аннулирования лицензии только по решению суда (при том, что решение о приостановлении лицензии принимается административным органом самостоятельно). Указанная практика находит поддержку в отечественной науке. По этому поводу Ю. Н. Старилов пишет: «На наш взгляд, акты управления, которые установили административно-правовой статус лица (и если этот статус уже осуществляется), должны действовать до признания их незаконными полностью или частично судом. Такое положение во многом дисциплинирует и органы исполнительной власти...»⁷²⁹. Наконец, шестой момент связан с тем, что

⁷²⁶ Подробнее по данному вопросу см.: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 173–176.

⁷²⁷ См., например, п. 4 утвержденного 10.12.2015 Президиумом Верховного суда РФ Обзора судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных и муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта.

⁷²⁸ СЗ РФ. – 2001. – № 33 (часть I). – Ст. 3431.

⁷²⁹ Старилов Ю. Н. Указ. соч. С. 296.

по общему правилу акт об отмене административного решения действует без обратной силы⁷³⁰.

Что-то из вышеуказанного вполне может быть отнесено к «национальному российскому юридическому колориту» (как, например, отмена некоторых благоприятных административных актов в судебном порядке), что-то вполне укладывается в зарубежные традиции (ограничения обратной силы решения об отмене административного акта). Однако главный пробел российского законодательства по вопросу отмены административных актов заключается в ориентации исключительно на фактор правомерности при игнорировании специфики содержания отменяемого административного акта (когда благоприятный акт приравнивается к негативному). Российское публичное право должно воспринять идею распространения охраны доверия также и на незаконные благоприятные административные акты (конечно, при условии добросовестности их адресатов).

В заключение настоящей главы можно сделать следующие выводы.

1. Административный акт – один из ключевых институтов административного права, теснейшим образом связанный с феноменом административных процедур. Данная связь проявляется как минимум в следующих пяти аспектах. Во-первых, административный акт придает юридический смысл процедуре; даже неблагоприятный для адресата акт при условии его действительности является способом полноценного ее завершения. При этом юридический результат административной процедуры не всегда может сводиться к одному-единственному административному акту. Исполнение акта, устранение очевидных неточностей, дефектов, уточнение содержания ошибочного акта путем его толкования, отмена административного акта или возобновление процедуры – все это осуществляется посредством новых, самостоятельных административных актов. Правовой результат процедуры – это зачастую не дискретный изолированный административный акт, но сложный юридический состав, «пронизывающий» не одну, а несколько стадий административной процедуры. Второй

⁷³⁰ См.: Андреев Д. С. Указ. соч. С. 160–161.

важный аспект взаимодействия названных институтов заключается в том, что ввиду их неразрывной связи (как процесса и результата), все они охватываются общими принципами и гарантиями (соразмерности, охраны доверия, запрета сверхформализма, права быть выслушанным и т. д.). Третья «точка соприкосновения» проявляется в том, что административный акт влияет на административную процедуру; существует очевидная корреляция между отдельными видами административных актов и процедурами их принятия, изменения и отмены. Четвертый аспект взаимодействия заключается в том, что и сама административная процедура может весьма существенно влиять на содержание будущего административного акта. Особенно этот тезис очевиден на примере сложных дискреционных решений, принимаемых в условиях неопределенности (например, в сфере планирования). Начиная процедуру, публичная администрация может еще не иметь представления о том, чем она завершится. Властное же решение будет «выкристаллизовываться» позднее, по мере разворачивания процедуры, изучения обстоятельств, мнений заинтересованных лиц. Наконец, пятый момент связан с феноменом дефектности: недостатки акта могут обесценить процедуру, а нарушения процедуры повлечь юридическую неполноценность административного акта. Столь тесное взаимное «прорастание» административных актов и административных процедур позволяет говорить о формировании общей правовой концепции. Подобно тому, как процедуры и акты юридически немыслимы друг без друга, так же бессмысленны «железные занавесы» в соответствующих теориях и законодательных актах. Несколько огрубляя, можно сказать, что доктрина процедуры – это, в конечном итоге, учение об акте.

2. Тесная связь административных актов и процедур приводит к тому, что многие законы об административных процедурах содержат материальные положения, посвященные административным актам. В самом полном варианте можно выделить следующие шесть элементов «золотого стандарта» правового регулирования административных актов. Во-первых, речь идет об определе-

нии понятия и признаков административных актов. Такое определение, нередко сводя административные акты в первую очередь к внешнеуправленческим правоприменительным позитивным решениям, тяготеет к известной узости, так как оно формулируется не столько для «чистой теории» административного права, сколько для прагматичных целей предмета регулирования пусть и фундаментального, но все же конкретного закона. Здесь важную роль играют традиции судебного контроля: чем шире выработанное для целей судебного обжалования понимание административного акта, тем менее критична ограничительность законодательства об административных процедурах. Во-вторых, в законах об административных процедурах могут закрепляться отдельные виды административных актов. Здесь одним из ключевых является разграничение «благоприятных» («положительных») и «неблагоприятных» («негативных», «обременяющих») решений публичной администрации. К обременяющим актам должны предъявляться более строгие требования, в том числе о заслушивании, о мотивировке, о форме (обременительные акты, как правило, должны приниматься в письменной форме). Наконец, на отмену таких актов налагается меньше процедурных ограничений. Третий элемент правового регулирования – формализация требований к административным актам (в том числе обоснования принимаемых решений). Четвертая компонента – нормы о юридической силе и действии административных актов (вступление в силу, приостановление действия, прекращение действия). Здесь принципиальное значение имеют положения об обусловленности момента вступления в силу и действие административного акта с извещением о его содержании адресата. Пятой «ступенью» правового регулирования института административных актов являются вопросы их дефектности и недействительности. Шестой элемент – правила отмены административных актов. Ключевая идея последних должна заключаться в распространении охраны доверия не только на правомерные, но также и на незаконные благоприятные административные акты (конечно, при условии добросовестности их адресатов).

Именно эта модель правового регулирования института административных актов в законодательстве об административных процедурах представляется наиболее перспективной, в том числе для российского права.

3. Вся теория административных процедур во многом уходит корнями в анализ феномена соответствующих дефектов административных актов. На оценку процедурных дефектов влияют следующие основные, хотя и весьма неодинаковые по масштабу и значимости факторы: состояние развития правовой системы, установление соотношения между функцией эффективности и правозащитной функцией административного права, соотношение между материальным и процедурным правом, плотность судебного контроля за публичной администрацией, тип процедуры (чем более сложной является ее структура, чем больше гарантий прав невластных лиц отражено в ее содержании, тем существеннее последствия процедурных дефектов), специфика содержания административных актов. Изучение процедурной дефектности включает два аспекта: во-первых, оценку правовых последствий нарушений процедуры как таковых, а во-вторых, феномен их восполнения.

4. В рамках оценки значения процедурных дефектов в зарубежных правовых системах, как правило, господствует концепция существенности процедурных дефектов, которая сформулировала два основных критерия. Во-первых, существенными являются процедурные дефекты, влекущие нарушения прав граждан (в том числе на участие в процедуре). Во-вторых, необходимо рассматривать как существенную любую формальность, соблюдение которой могло бы изменить смысл обжалуемого решения.

Процедурные дефекты административных актов в российском административном праве являются сферой экспериментов для судебной практики, особенно в ситуации дефицита соответствующих норм в российском законодательстве. При этом главным критерием существенности нарушений процедуры является нарушение основных прав ее участников. Полагаем, что в бу-

дущем российском законодательстве об административных процедурах и судебной практике необходимо уделить повышенное внимание и второму критерию – влиянию на содержание решения

5. Вторая грань учения о процедурных дефектах административных актов связана с феноменом их исправления. Представляется необходимым подвергнуть критике излишний либерализм германской правовой системы по данному вопросу. При этом возможность устранения процедурных дефектов самой публичной администрацией знакома российскому административному процессу. Однако в целом для российского законодательства об административных процедурах данный институт не характерен, что, с учетом накопившейся массы проблем является скорее благом, нежели пробелом, требующим срочного восполнения. И без того скромный набор процедурных прав и гарантий участников российских позитивных процедур может не выдержать таранного удара восполнения любых процедурных дефектов исполнительными органами после окончания административной процедуры в своем интересе. Репутация процедурного права в таком случае окажется под вопросом, а идея полноценного закона об административных процедурах будет дискредитирована. Вышесказанное позволяет сделать вывод: для российского административного права возможно внедрение механизмов компенсации процедурных дефектов, но лишь до момента завершения стадии принятия решения. Следовательно, уже на этапе обжалования (как административного, так и судебного) устранение процедурных дефектов не должно допускаться.

Глава 5. Правовое регулирование административных процедур

§1. Основные модели правового регулирования административных процедур⁷³¹

Анализ данного вопроса предварим напоминанием о том, что сам по себе феномен административных процедур намного шире и разнообразнее предмета правового регулирования отдельных законов (и иных правовых источников): «Констатация того, что существуют разные типы процедур, не означает, что необходимо регламентировать все эти типы законом... Правовополитические дискуссии зачастую слишком быстро сужаются до определенных типов процедуры или вообще до одного типа. Это ошибка»⁷³². Действительно, вряд ли стоит отождествлять многообразное юридическое явление с частными случаями формализации отдельных его граней. Вместе с тем еще раз подчеркнем: наибольшее практическое значение имеют процедуры принятия публичной

⁷³¹ Давыдов К. В. Административная реформа и административные процедуры: перспективы развития российского законодательства // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 1 (41). С. 99–109; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 323–360; *Его же*. Законодательство об административных процедурах и административное судопроизводство в России: некоторые проблемы теории и практики // Административное право и процесс. 2018. № 3. С. 64–70; *Его же*. Правовое регулирование административной процедуры в зарубежных странах // Административные процедуры: проблемы правового регулирования. XX Международная научно-практическая конференция юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова (МГУ). XVII Международная научно-практическая конференция «Кутафинские чтения» Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) секции административного права : сборник научных статей / под ред. Э. П. Андрюхиной, С. М. Зубарева, Ю. В. Степаненко. – Москва: РГ-Пресс, 2020. – С. 45–52; *Его же*. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–69.

⁷³² Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 335.

администрацией административных актов в отношении организационно не подчиненных им субъектов.

Несмотря на то что сама идея установления процессуальных рамок деятельности государственных органов (в том числе органов исполнительной власти), конечно, не нова, концепция правового регулирования административных процедур выработывалась наиболее прогрессивными европейскими правовыми системами приблизительно с конца XIX века. В рамках этого непростого интеллектуального поиска с точки зрения иерархии используемых правовых средств, как представляется, можно выделить три основных способа: судебная практика, принятие отдельных (специальных) нормативных актов и, наконец, кодификация.

Связь между административными процедурами и *судебными процедурами (шире – судопроизводством)* весьма многоаспектна. Во-первых, с точки зрения управленческого цикла административные процедуры предшествуют судебным, так как оспариваемый индивидуальный или нормативный административный акт обретает юридическое бытие (пусть и дефектное, в случае нарушений требований законодательства) после прохождения соответствующих процедур деятельности публичной администрации. Во-вторых, сама по себе административная процедура есть, пусть и упрощенный, но генетически схожий вариант процедуры судебной. «Предшествование» судебной практики кодификации административных процедур – общеизвестный факт для многих правовых систем⁷³³. По справедливому замечанию Э. Шмидта-Асманна, «в исторической перспективе можно даже сказать следующее: большинство элементарных знаний о том, что исполнительная власть обязана

⁷³³ См., например: Марку Ж. Административные акты и процедуры России и других государств Европы // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 57 и далее; Codification of Administrative Procedure. P. 310; Falco V de. Op. cit. P. 26–29; Eberle E. J. The West German Administrative Procedure Act: A Study in Administrative Decision Making // Dickinson Journal of International Law. 1984. Vol. 3. P. 69; Punder H. Op. cit.; Administrative Procedures in EU Member States, W. Rusch (ed.), Conference on Public Administration Reform and European Integration (Budva, Montenegro, 26–27 March 2009) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.sigmaweb.org/publications/42754772.pdf> (дата обращения: 15.06.2018).

принимать во внимание в своих действиях, у нас есть благодаря судам. Суды «шаг за шагом» разрабатывали, уплотняли и, по мере необходимости, также преобразовывали их»⁷³⁴. Впрочем, выработка исключительно в цепочке судебных решений концептуальных правил функционирования публичной администрации, помимо очевидных преимуществ (учет социально-правового контекста, гибкость и адаптивность, прагматизм), имеет не менее наглядные недостатки. С одной стороны, речь идет о чрезмерном эмпиризме, казуальности; также нельзя забывать о том, что применимость конкретных судебных актов к аналогичным делам, как правило, устанавливается судом по своему усмотрению (что может таить угрозу нарушения прав граждан). С другой стороны, как отмечают некоторые исследователи, даже самые прогрессивные суды склонны к консерватизму⁷³⁵. В качестве отдельной аномалии отметим: иногда чрезмерный «натиск» судов становится препятствием для кодификации административных процедур. Как отмечает Ж.-Б. Оби, подобная ситуация сложилась, например, в Великобритании (и до недавнего времени была характерна для Франции), где административное право формируется в первую очередь судами и судьи желают сохранить контроль за наиболее важными аспектами последнего⁷³⁶. Однако такие «удушающие объятия» со стороны судебной власти все-таки довольно экзотичны (по крайней мере, для романо-германской правовой семьи), поэтому судебная практика – не помеха, но мощный катализатор для законодательства об административных процедурах. В ряде случаев суды

⁷³⁴ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 344–345.

Если заглянуть в более отдаленную перспективу, можно проследить генезис административных процедур даже не от административного судопроизводства, но от судебного гражданского процесса. Как писал российский дореволюционный исследователь С. А. Корф, «источником и образцом построений административного процесса послужил процесс гражданский; столетние принципы последнего были применены ко вновь родившемуся в XIX веке административному процессу...» (Административная юстиция: конец XIX–нач. XX в.: хрестоматия / [сост., авт. вступ. ст. Ю. Н. Стариков]. Ч. 1. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2004. С. 686).

⁷³⁵ См., например: Falco V de. Op. cit. P. 53–54.

⁷³⁶ Auby J.-B. Codification of the Law of Administrative Procedure. General Perspectives, in Wang W.-Y. (ed.), *Codification in international perspective*, Springer. 2014. Cited from: Dragos D. Administrative Procedure, in *Global Encyclopedia of Public Administration, Public Policy and Governance*, A. Farazmand (ed.), Switzerland, 2016. P. 6.

даже могут самым недвусмысленным образом буквально «подгонять» неторопливого законодателя⁷³⁷.

Отметим: если для британской правовой системы способ формализации административных процедур посредством преимущественно судебной практики до сих пор остается основным, то для романо-германской юридической традиции опора на цепочки судебных решений стала фундаментом для совершения следующего регуляторного «рывка». «Выковывающиеся» в горниле административного судопроизводства *отдельные законы и подзаконные акты*, посвященные административным процедурам, неизбежно привносят немало новелл, воздействуя уже на судебную практику и давая ей новые направления для экспериментов. Примечательно, что генезис таких законодательных актов носит специфическую национальную окраску. Так, в Германии одним из первых шагов в данном направлении стало принятие Закона о налоговых процедурах 1919 года⁷³⁸. Несмотря на то что подобное состояние правовой системы может растянуться на много десятилетий, оно носит по сути промежуточный, незавершенный характер. Принятие сравнительно автономных законодательных актов, помимо достоинств (вроде высокой степени адаптивности за счет строгой специализации) имеет своим следствием очевидный недостаток – разрозненность, нескоординированность соответствующих правовых норм. Более того, зачастую такие нормативные акты могут искажать общий гуманистический тренд, закрепляя ложные идеи, не отражающие самой сути современного понимания административной процедуры.

Дело в том, что *общие законы об административных процедурах*, как правило, представляют собой не просто «сумму» накопившегося правового материала, но принципиально новый виток развития правовой регламентации взаимодействия публичной администрации и граждан. Как отмечает, например, Дария

⁷³⁷ Так, еще в 1938 году Высший административный суд Финляндии выступил с идеей законодательной унификации и совершенствования административных процедур (см.: *Surviranta O. Chapter 8. Finland, in Codification of Administrative Procedure. P. 152*).

⁷³⁸ См.: Порохов Е. В., Пуделька Й. Административные процедуры в налоговом праве: учеб. пособие. Алматы, 2017. С. 25 (автор параграфа Й. Пуделька).

де Претис (Daria de Pretis), общее законодательство об административных процедурах появилось в Италии лишь в 1990 году с принятием закона № 241, собравшего по кусочкам и систематизировавшего выработанные отдельными судебными решениями основополагающие начала функционирования публичной администрации (в т. ч. обязанность мотивировки решений, а также защиту законных ожиданий). Новый закон, однако, пошел дальше, закрепив, помимо прочего, понятия об открытости, публичности административной деятельности, установив конкретные сроки для принятия административных решений, а также закрепив особую роль ответственных за совершение административных процедур лиц⁷³⁹.

Такие законы, с одной стороны, призваны рационализировать публичное управление, а с другой стороны, основываются на признании процедурной правосубъектности невластных участников процедуры. Исторически первый закон об административных процедурах в Европе и мире был принят в Австрии в 1925 году в период углублявшегося в стране финансово-экономического кризиса. Как пишет Х. Шеффер (H. Schäffer), задачами этого новаторского во всех отношениях закона были:

- 1) радикальная стандартизация и упрощение административных процедур;
- 2) создание четкого и подлежащего правовой защите статуса индивидуальных субъектов⁷⁴⁰.

Как отмечается в американской исследовательской литературе, предпосылками принятия закона об административных процедурах Японии 1993 года были: экономический кризис, коррупционные скандалы, чрезмерная зарегулированность экономических отношений, бюрократическое давление на субъектов предпринимательской деятельности, а также внешнее давление иностранного бизнеса (в частности, со стороны США)⁷⁴¹.

⁷³⁹ Pretis D. de. Italian Administrative Law under the Influence of European Law // Italian Journal of Public Law. 2010. № 1. P. 34–35.

⁷⁴⁰ Schaffer H. Administrative Procedure in Austria. 80 Years of Codified Procedure Law // European Review of Public Law. 2005. Vol. 17. № 2. P. 871.

⁷⁴¹ Duck K. Now That the Fog Has Lifted: The Impact of Japan's Administrative Procedures Law on the Regulation of Industry and Market Governance // Fordham International Law Journal. 1995. Vol. 19. Issue 4. P. 1725 et seqq.

Таким образом, можно выделить следующие факторы (предпосылки) принятия кодифицированных законов об административных процедурах:

- 1) усложнение системы общественных отношений;
- 2) с одной стороны, возрастание роли государственного управления, а с другой стороны – его гуманизация;
- 3) необходимость юридизации административного усмотрения;
- 4) борьба с экономическими кризисами;
- 5) необходимость усиления противодействия коррупции;
- 6) глобализация и «давление» иностранных государств, иностранных и международных организаций в целях обеспечения прозрачности и предсказуемости национальных экономик и правовых систем.

Конечно, принятие столь важных и новаторских законодательных актов почти всегда сталкивается с многочисленными препятствиями субъективного и объективного характера, начиная с отсутствия соответствующего опыта, судебной практики, элементарного непонимания идеи отдельными исследователями, законодателями и правоприменителями до сознательного саботажа со стороны национальной бюрократии. Неудивительно, что в ряде случаев такие проекты законов могли обсуждаться десятилетиями. Например, в Финляндии дискуссии велись с 1930-х по начало 1980-х годов, в Швеции – с 1944 по 1971 годы⁷⁴², в Японии – с 1920-х по 1993 год⁷⁴³. И вместе с тем можно говорить об уверенном, практически общепланетарном юридическом тренде. Дело в том, что уже закон Австрийской республики 1925 года оказал большое влияние на многие страны

⁷⁴² Suviranta O. Op. cit. P. 152.

⁷⁴³ Duck K. Op. cit. P. 1727 et seqq.

бывшей Австро-Венгрии. Как результат, в 1930–1960-х гг. были приняты соответствующие законы в Венгрии, Польше⁷⁴⁴, Чехословакии, Югославии⁷⁴⁵ (причем эти правовые традиции продолжают, несмотря на революционные преобразования и даже распад некоторых государств⁷⁴⁶). Опыт процедурного законодательства Испании повлиял на публичное право ряда бывших ее колоний в Латинской Америке⁷⁴⁷. Однако по-настоящему революционный импульс развитию законодательства об административных процедурах придало принятие в 1976 году соответствующего закона ФРГ. История принятия этого кодифицированного закона была весьма непростой. Несмотря на то что отдельные «земли» (в частности, Тюрингия и Вюртемберг) приняли под очевидным влиянием Австрии свои первые законы об административных процедурах еще в 1920-х годах⁷⁴⁸, разработка общенационального закона также заняла несколько десятилетий⁷⁴⁹.

⁷⁴⁴ Хотя само по себе распространение кодификаций носит объективный характер, отдельные детали этого процесса могут приобретать анекдотически субъективный и случайный характер. В частности, первый польский закон по данному вопросу был принят уже в 1928 году, всего через несколько лет после начала австрийского эксперимента. Столь высокая скорость рецепции, помимо прочего, обусловлена тем фактом, что среди судей австрийского Административного трибунала, созданного в Вене в 1875 году, было немало судей польской национальности (см.: Kmieciak Z. Chapter 16. Poland, in *Codification of Administrative Procedure*. P. 280).

⁷⁴⁵ Анализ Закона об общем административном процессе Югославии 1956 года см. в работе: Попович С. Административное право: Общая часть / Пер. с сербо-хорват. Ю. С. Гиренко; под ред. и с вступ. статьей д-ра юрид. наук Ц. А. Ямпольской. М.: Прогресс, 1968. С. 394–483. Примечательно, что краткий обзор законов об административных процедурах социалистических стран своего времени содержался в первой советской монографической работе, посвященной административному процессу (см.: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. М.: Юридическая литература, 1964. С. 18–28).

⁷⁴⁶ См.: *Legal Remedies in Administrative Procedures in Western Balkans*. Danilovgrad, 2016. 175 p.

⁷⁴⁷ Подробнее см.: Рогачева О. С. Административные процедуры и эффективное публичное управление (на примере закона Испании «Об общей административной процедуре государственной администрации») // Конституционно-правовые основы государственного управления. 2017. № 2 (10). С. 89–96; Falco V de. *Op. cit.* P. 62–76.

⁷⁴⁸ Kunnecke M. *Op. cit.* P. 148.

⁷⁴⁹ См., например: Демпе Й. О регулировании деятельности административных органов в ФРГ // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования. С. 123.

Впрочем, подобная тщательность, интеллектуальная выверенность в конечном счете сослужила добрую службу не только германскому административному праву. Именно немецкая законодательная модель административной процедуры начала свое победоносное шествие сначала по Европе, а затем – по всему миру. В результате к настоящему времени общие законы об административных процедурах приняты в подавляющем большинстве стран не только Европейского Союза, но и, например, почти во всех странах СНГ (на 2020 год такие законы отсутствуют только в РФ и на Украине). Отдельно стоит упомянуть самостоятельный, но также очень важный шаг в рамках англосаксонской правовой системы; речь, конечно, идет о Законе об административной процедуре США 1946 года.

Популярность данной правовой формы обусловлена, по крайней мере, следующими ее достоинствами. Как отмечает Э. Шмидт-Ассманн, для граждан и юридических лиц такие законы выполняют как правозащитную, так и информационную функции (последние получают достаточно полное представление о своем правовом статусе); для должностных лиц публичной администрации основную роль играет стандартизация их деятельности, унификация правоприменительной практики; для судебных органов речь идет о стандартизации модели судебного надзора, «кристаллизации практики»; наконец, законодатель получает известную разгрузку, так как, закрепив общие правила, он освобождается от необходимости тиражирования одних и тех же положений в большом количестве иных нормативных актов⁷⁵⁰. Также к числу достоинств кодифицированных законов об административных процедурах относят стабилизацию правового массива (ведь кодификации ориентированы на длительное применение)⁷⁵¹, повышение качества административных решений и профилактику их судебного обжалования⁷⁵².

⁷⁵⁰ См.: Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 346–348.

⁷⁵¹ Dragos D. Op. cit. P. 5.

⁷⁵² Как отмечает Й. Демпе, «задача Закона об административной процедуре состоит в том, чтобы постараться не в суде, а уже в ходе административной процедуры восстановить пошатнувшееся равновесие между государственными органами и отдельными гражданами и

Примечательно, что правовые системы, вставшие на путь кодификации, более не помышляют о возврате к докодификационной эпохе. По словам Э. Шмидта-Ассманна, «кодификационный процесс (в ФРГ – К. Д.) длился двадцать лет. В дискуссии участвовали не только ответственные министерства, но и судьи, профессора, адвокаты и институты гражданского общества. Поначалу существовало значительное сопротивление против такого проекта. Высказывались опасения относительно тугой «перевязки» исполнительной власти; прежнее судебское право, как говорили, является более гибким. В общем, это были одни и те же аргументы, как и те, что сегодня еще преобладают в дискуссии в Англии. В конце концов, сторонники одержали верх. Сегодня эти дискуссии утихли. Конечно, существует критика, причем не только отдельных положений ЗоАП. Но никто не хочет возвращаться назад в то время, когда не было никакой кодификации. Сегодня кодификация занимает свое центральное и прочное место в административном праве Германии»⁷⁵³. Схожие выводы делаются представителями иных правовых систем, имеющих конструктивный опыт соответствующего регулирования. Так, по словам швейцарского исследователя Т. Танкверела, «в юридической литературе имеет место консенсус о том, что кодификация сделала более точным правовой режим, расширила сферу правовой определенности, улучшив таким образом статус граждан в их взаимоотношениях с администрацией»⁷⁵⁴. Наконец, как писал французский административист Г. Лангрод (G. Langrod), комментируя ЗАП Польши 1960 года, «никто в Польше не может даже вообразить возвращения к состоянию законодательства, предшествовавшего кодификации. Следует согласиться с мнением о том, что страны, обладающие кодификациями административных процедур, никогда более не вернутся, в силу ряда причин, к старой системе частичных

обеспечить тем самым справедливое уравнивание частных и общественных интересов» (Деппе Й. Указ. соч. С. 134).

⁷⁵³ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 353–354.

⁷⁵⁴ “There is a consensus in legal literature that codification clarified the legal regime, extended the realm of legal certainty, and thus improved the status of individuals in their relationship with the administration” (Tanquerel T. Op. cit. P. 317).

установлений так называемой «процедурной свободы» публичной администрации»⁷⁵⁵.

Естественно, что общие законы об административных процедурах весьма разнообразны. И здесь особо важное не только теоретическое, но и практическое значение приобретает вопрос типизации основных моделей таких законов.

По мнению М. А. Штатиной, можно выделить три основных подхода к регулированию административных процедур: американский, германский и французский.

Как отмечает указанный автор, «федеральный закон «Об административной процедуре» ... установил единую процедуру, оформляющую публично-административную деятельность, – деятельность по подготовке и принятию как индивидуальных, так и нормативных актов, а также по их обжалованию и разрешению жалоб в досудебном порядке. Любой субъект, вступающий в сферу деятельности органов и организаций публичной власти, обладающих правом определять статус частных лиц, подпадает под действие установленных единых правил»⁷⁵⁶. При этом такие универсальные, охватывающие любые сферы деятельности публичной администрации процедуры носят усложненный («судебноподобный») характер, что обусловлено особой управленческой философией США. Как пишет Г. Пюндер, в целом в основе американского права лежит представление о том, что «напряжения», вызванные административными решениями, имеющие высокую степень сложности или большой конфликтный потенциал, можно лучше всего решать с помощью подробно регламентированных и находящихся под судебным контролем

⁷⁵⁵ “Nobody in Poland can imagine the return to the legal state before codification. One should agree with an opinion that the country having the codified administrative procedure will never decide to return, because of some reasons, to the old system of partial arrangements the so called “procedural freedom” of public administration” (Langrod G. *Genese et lignes directrices de la reforme de la procedure administrative non contentieuse en Pologne* // *Revue Internationale des Sciences Administratives*. 1960. № 4. P. 399).

Cited from: Kmieciak Z. *Op. cit.* P. 284).

⁷⁵⁶ Штатина М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах // *Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт*. С. 19.

возможностей оказания влияния для всех заинтересованных лиц⁷⁵⁷. Наконец, еще одной важной особенностью американского законодательства об административных процедурах является его ярко выраженный процессуальный характер, что выражается, в частности, в отсутствии материальных норм о формах управленческой деятельности⁷⁵⁸.

Таким образом, в качестве основных следует признать следующие особенности американской модели правового регулирования административных процедур:

- 1) широкий предмет: законом охватывается вся деятельность государственного аппарата (и правоприменительная, и нормотворческая);
- 2) преимущественно процессуальный подход (нет материальных норм о формах управленческих действий);
- 3) приоритет отдается формальным процедурам (в силу принципа партиципации).

Можно согласиться с М. А. Штатиной, выделившей следующие черты ЗАП ФРГ 1976 года:

- 1) узкий предмет регулирования: речь идет лишь о правоприменительной деятельности органов исполнительной власти (их должностных лиц), с многочисленными дополнительными исключениями;
- 2) смешанный процессуально-материальный подход (закрепляются нормы о процедурах, а также о формах публичного управления);
- 3) широкое применение административного усмотрения;
- 4) в качестве базовой модели закрепляются неформальные (упрощенные) процедуры⁷⁵⁹.

Сравнивая указанные модели правового регулирования, Э. Шмидт-Ассманн резюмирует: «Сильно упрощая, можно сказать: АРА (ЗАП США 1946

⁷⁵⁷ Цит. по: Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 358.

⁷⁵⁸ По замечанию Г. И. Никерова, «американское административное право... скорее, следует именовать административно-процессуальным правом» (Никеров Г. И. Административное право США; АН СССР, Ин-т США и Канады. М.: Наука, 1977. С. 23).

⁷⁵⁹ Штатина М. А. Указ. соч. С. 21–22.

года – К. Д.) рассматривает политически-административную систему в целом, в то время как ЗоАП (ЗАП ФРГ 1976 года – К. Д.), прежде всего, стремится защитить отношение отдельного гражданина к исполнительной власти»⁷⁶⁰.

В качестве третьего перспективного базового варианта регулирования административной процедуры М. А. Штатиной выделяется принятый в 2015 году во Франции Кодекс взаимоотношений общества и государства (*Code des relations entre le public et l'administration*): «Положения Кодекса распространяются на подготовку, принятие и действие не только индивидуальных административных актов, но также контрактов и соглашений публичной администрации, регламентарных актов и, кроме того, на действия и бездействие административных органов и их должностных лиц. Регулируется право на доступ к административным документам и информации, как и право граждан на обращение в органы и учреждения публичной администрации. Примечательно, что в данном Кодексе материально-правовые и процессуально-правовые нормы, сочетаясь, не противопоставляются друг другу»⁷⁶¹.

В исследовательской литературе можно встретить немало иных классификаций моделей регулирования административных процедур⁷⁶² и даже традиций административного (административно-процедурного) права⁷⁶³. Не отрицая их научной полезности, предложим авторский подход к оценке всего огромного и разнообразного правового массива административных процедур. В качестве формально-юридического критерия «образцовой модели» закона об административных процедурах предлагаем «тройной тест». В соответствии с ним оптимальный закон должен устанавливать:

⁷⁶⁰ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 358.

⁷⁶¹ Штатина М.А. Указ. соч. С. 22–23.

⁷⁶² Так, например, З. Кмичик выделяет «модель развитых классических кодификаций», «модель краткой рамочной регуляции», «модель комплексного регулирования», «модель некодифицированной процедуры» (см.: Kmieciak Z. *Op. cit.* P. 285–286).

⁷⁶³ В докладе шведского агентства публичного управления 2005 года говорится об имеющих в том числе свое процедурное измерение четырех европейских традициях: «административноцентричной» (Франция), «гражданоцентричной» (система общего права), «законоцентричной» (Германия), «омбудсманоцентричной» (скандинавские страны). Подробнее см.: *Principles of Good Administration in the Member States of the European Union*. P. 74–76.

1) принципы административного права и административных процедур (которые в действительности выходят далеко за пределы предмета законодательства о процедурах и становятся по сути принципами публичного управления)⁷⁶⁴;

2) собственно административную процедуру, ее стадии (правила возбуждения и прекращения процедуры, статус ее участников, в том числе определение объема права быть выслушанным, права на обоснованное решение, правила о доказательствах и доказывании и т. д.)⁷⁶⁵;

3) наконец, наряду с процедурными нормами должны быть закреплены материальные нормы об административных актах (их форме, условиях действительности, отмене и т. д.)⁷⁶⁶.

Только те законы об административных процедурах, которые соответствуют этому тесту, могут стать полноценной «конституцией администрирования». Наоборот, законы, упускающие хотя бы один из перечисленных элементов, рискуют оказаться менее эффективным правовым средством.

Примечательно, что значительная часть действующих законов об административных процедурах не в полной мере отвечает указанному юридическому стандарту. Так, ЗАП Швеции 1986 года не устанавливает развернутой системы общих принципов административных процедур; из статей закона можно вывести лишь отдельные гарантии «доброго управления» (право на информацию по административному делу, право быть выслушанным, право на обоснованное решение, право на уведомление об административном акте). Второй блок (нормы о процедурах) также рудиментарен. Наконец, указанный закон не закрепляет материальных норм об административных актах, за исключением положений о мотивировке последних. Схожая логика заложена в датском законе 1985 года⁷⁶⁷. ЗАП Швейцарии 1968 года, также не закрепляя

⁷⁶⁴ Подробнее этот вопрос рассмотрен в главе 2 настоящего исследования.

⁷⁶⁵ По данному вопросу см. главу 3 данной работы.

⁷⁶⁶ Указанной проблематике посвящена глава 4 настоящего исследования.

⁷⁶⁷ The Danish Public Administration Act of 1985 // Online legislative database Legislationline.org [Электронный ресурс]. URL: <https://www.legislationline.org/documents/id/6832> (дата обращения: 10.10.2018).

отдельных принципов, довольно последователен в отражении основных требований «доброго управления» вроде ознакомления с материалами дела или права быть выслушанным. Из всех стадий процедуры почему-то наиболее развернутому регулированию подверглась стадия обжалования. Стадии возбуждения, рассмотрения дела и исполнения административного акта обозначены легким законодательным пунктиром (хотя, например, правила о сроках, доказательствах и доказывании, заслушивании нашли отражение в тексте закона). Наконец, из всех ключевых вопросов института административных актов отдельного внимания швейцарского законодателя удостоились лишь правила об их форме и обосновании.

Впрочем, приведенные примеры взяты из развитых правовых систем с достаточно богатыми юридическими традициями, в том числе – надлежащей судебной практикой. Пробелы таких законов более или менее успешно компенсируются искусными и дисциплинированными правоприменителями. Более трагичными последствиями чреватые дефекты законов в правопорядках, не имеющих достаточно устойчивого опыта признания полноценной процедурной правосубъектности граждан. Достаточно иллюстративным примером такого рода может послужить ЗАП Белоруссии 2008 года. В общих положениях последнего упомянут ряд принципов (в том числе равенства, приоритета интересов лиц, открытости административной процедуры), среди которых, впрочем, нет универсальных принципов современного административного права (соразмерности, охраны доверия и т. д.). Еще большим недостатком следует признать отсутствие в специальных нормах закона преломления упомянутых принципов, а также процедурных гарантий «доброго управления». Другими словами, механизм реализации права на участие в административной процедуре, права на мотивированное решение и т. п. в ЗАП Белоруссии 2008 года отсутствует. Следовательно, уже в силу этого нормы о стадиях административной процедуры носят «лоскутный» характер. Наконец, институт административных актов сводится по сути к положениям о форме и уведомлении адресата (при том, что последнее, напомним, не ставится условием вступления

актов в силу). Требования действительности, правила о дефектности, действия, приостановлении, прекращении действия административных решений остались за скобками упомянутого закона.

Полагаем, в случае, когда несоответствие «тройному тесту» законодательства об административных процедурах «наслаивается» на неразвитое правоприменение, можно говорить о неполноценном, даже – «фальшивом» правовом регулировании административных процедур. Думается, для таких правовых систем корректировка законодательства согласно обозначенному тесту приобретает экзистенциальный характер.

Впрочем, объем второго «блока» (собственно административных процедур) как предмета законодательства об административных процедурах в различных правовых традициях также весьма неодинаков. Рассмотренная выше диалектическая борьба расширительных и ограничительных моделей, пусть и в более локальном масштабе, проходит красной нитью через различные национальные опыты. Даже первое приближение к границам предмета правового регулирования показывает огромное разнообразие подходов. Так, если некоторые законы (например, ЗАП Нидерландов 1992 года, ЗАП Азербайджана 2005 года) устанавливают самые скромные исключения из своего действия (как правило, речь идет об уголовной и административной ответственности, что и логично), то ЗАП ФРГ 1976 года отражает иную позицию, устанавливая в § 2 широкий перечень отношений, к которым положения названного законодательного акта не применимы. Последние выделены как по субъектному признаку (деятельность церквей, религиозных и мировоззренческих объединений, их союзов и учреждений; процедуры в финансовых органах, в патентном ведомстве), так и по характеру самих правоотношений (публичная ответственность, социальные отношения, возмещение причиненного ущерба и т. д.). Пожалуй, своего апофеоза идея сужения предмета достигла в ЗАП Киргизии 2015 года, который, согласно ст. 2, не распространяется на:

- 1) отношения, регулируемые нормами процессуального законодательства;

- 2) отношения, регулируемые законодательством об оперативно-розыскной деятельности;
- 3) отношения, регулируемые законодательством об административных правонарушениях;
- 4) отношения, регулируемые законодательством о нормативных правовых актах;
- 5) отношения, регулируемые нормами избирательного права, законодательством о референдуме;
- 6) гражданско-правовые отношения, регулируемые гражданским законодательством, если иное не предусмотрено самим законом об административных процедурах;
- 7) отношения, связанные с совершением нотариальных действий;
- 8) отношения, связанные с исполнением судебных актов;
- 9) отношения, регулируемые трудовым правом, законодательством о государственной службе, прохождении и прекращении воинской службы, службы в правоохранительных органах;
- 10) отношения, регулируемые банковским законодательством, за исключением административных процедур, осуществляемых Национальным банком Киргизии;
- 11) отношения, регулируемые законодательством о банкротстве;
- 12) отношения, связанные с совершением консульских действий;
- 13) отношения, связанные с приобретением и прекращением гражданства Киргизии;
- 14) отношения, связанные с награждением государственными наградами Киргизии;
- 15) отношения, регулируемые законодательством о беженцах и переселенцах;
- 16) отношения, регулируемые законодательством о внешней миграции⁷⁶⁸.

⁷⁶⁸ Сборник законов об административных процедурах. С. 265.

Полагаем, столь скрупулезное сокращение сферы законодательства об административных процедурах контрпродуктивно (по крайней мере, в части служебных, налоговых, миграционных и тому подобных публично-правовых процедур, которые вполне могли бы подчиняться общему режиму регулирования, особенно в части принципов). В этом смысле большего одобрения заслуживает противоположная тенденция фактического расширения предмета законов об административных процедурах, если не за счет прямой корректировки соответствующих норм, то хотя бы за счет экспансивной судебной практики. Приведем два примера из опыта Эстонии. Так, несмотря на то что согласно ст. 2 ЗАП Эстонии 2001 года не применяется к процедурам «по предоставлению правовой охраны объектам промышленной собственности», практика Государственного совета распространила на них общие принципы административных процедур, включая требование мотивировки акта⁷⁶⁹. Не менее любопытно было обойдено ограничение на применение норм ЗАП к производству по делам о проступках. Судебная практика пошла по пути перекалфикации природы процедуры освидетельствования водителя на состояние опьянения, признав таковую не частью производства по делам о проступке (мотивируя это тем, что установление опьянения не обязательно должно повлечь юрисдикционное производство), но сферой действия ЗАП 2001 года⁷⁷⁰. Конечно, последняя конструкция с логической точки зрения представляется несколько искусственной. Однако стремление максимально расширить сферу действия гарантий прав невластных участников административной процедуры за счет сокращения числа исключений из предмета общего закона об административных процедурах заслуживает как минимум снисходительного понимания.

Вторая частная «развилка» в определении сферы действия закона об административных процедурах связана с регулированием внутриорганизационных отношений. Выше уже анализировалось несходство задач и функций

⁷⁶⁹ Пилвинг И. Административное производство в правовой системе Эстонской республики: сущность, структура, цели // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 139.

⁷⁷⁰ Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 29.

внешнеуправленческих и внутриаппаратных процедур⁷⁷¹. Тезис о приоритетности первых бесспорен. Однако означает ли это полное исключение вторых из сферы действия законов об административных процедурах? Пожалуй, наибольшее практическое значение данная проблема имеет в смысле применимости положений законов об административных процедурах к служебным отношениям. Полагаем, что намного корректнее категорического отрицания со стороны ЗАП Киргизии 2015 года эстонский подход: «Административным производством не является внутреннее делопроизводство учреждений... Однако издаваемые в рамках публичной службы распоряжения о принятии чиновника на службу и освобождении от службы, назначении зарплаты и т. п., затрагивающие уже чиновника как частное лицо особого статуса, также являются административным производством»⁷⁷².

В российской правовой системе традиционно значительное внимание и на законодательном уровне, и в науке уделяется вопросам совершенствования внутриорганизационных отношений⁷⁷³. Не отрицая важности данного направления правового регулирования, в очередной раз подчеркнем: таковое недопустимо реализовывать в ущерб внешнеуправленческим административным процедурам. Ведь именно последние и определяют «лицо» современного административного права.

Третий шаг в разворачивании сферы действия законов об административных процедурах – определение места нормотворческих процедур. Повторим: германская модель правового регулирования ориентирована исключительно на правоприменительные процедуры. Надо отметить, что последняя, подвергаясь ожесточенной критике со стороны ряда германских ученых⁷⁷⁴, пользуется безусловной поддержкой некоторых исследователей из постсоветских стран. Так, казахстанский ученый Е. Порохов категорически утверждает: «Объединять

⁷⁷¹ См. § 1.3 настоящего исследования.

⁷⁷² Аэдмаа А., Лопман Э., Паррэст Н. и др. Указ. соч. С. 28.

⁷⁷³ См., например: Аврутин Ю. Е. Бытие административного права в социокультурном и аксиологическом измерении (перечитывая проф. В. Д. Сорокина) // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 16.

⁷⁷⁴ Обзор позиций см., например, в следующей работе: Punder H. Op. cit. P. 22–23.

виды правовых актов совершенно различных сфер государственной деятельности (правотворческой и правоприменительной) в один закон только потому, что регламентируемые акты являются правовыми, на наш взгляд, неэффективно и неоправданно. В таком случае необходимо было бы для логической завершенности и чистоты эксперимента включить в законопроект ... также все другие виды индивидуальных правовых актов (конституционных, международных, гражданско-правовых, трудовых, налоговых, таможенных, процессуальных)... Но это повлекло бы за собой ничем не обоснованное бессистемное перекраивание исторически и логически сложившейся структуры законодательных актов»⁷⁷⁵. Конечно, процедуры принятия индивидуальных правовых актов – «ядро», «сердцевина» второго блока предмета законодательства об административных процедурах. Однако и примеров успешного регулирования нормотворческих процедур также можно привести немало. Причем не только в англосаксонской правовой системе (ЗАП США 1946 года), но и в странах, испытывавших исключительно мощное германское юридическое влияние (достаточно вспомнить ст. ст. 106¹–106⁵ ЗАП Грузии 1999 года, ст. ст. 88–94 ЗАП Эстонии 2001 года). Общий смысл такого регулирования заключается в придании традиционно внутриаппаратному порядку разработки и принятия нормативных правовых актов элементов публичности, легализовав в том числе участие общественности (другими словами, закрепив за такими процедурами статус формальных внешнеуправленческих). Думается, подобные шаги хоть и не являются обязательными, но в известной мере соответствуют общей логике развития законодательства об административных процедурах и современного административного права в целом.

Четвертая грань сферы действия законов об административных процедурах связана с определением публичной администрации. Как уже отмечалось

⁷⁷⁵ Порохов Е. Административный акт как юридический факт, форма правоприменения и способ индивидуально-правового регулирования // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 412.

выше⁷⁷⁶, если отнесение к последней органов исполнительной власти бесспорно, то дальнейшие шаги законодателя требуют известной решимости. Здесь речь в первую очередь идет, конечно, о юридических лицах публичного права; «связывание» процедурными требованиями не только исполнительных органов и их должностных лиц, но любых реализующих публичные управленческие функции субъектов, представляется единственно верным решением.

Впрочем, иногда круг субъектов, на которых законы об административных процедурах распространяют свое действие, непривычно расширяется. В частности, ЗАП Швейцарии 1968 года, помимо «обычных» федеральных исполнительных ведомств и юридических лиц публичного права, в качестве административных органов указывает федеральное правительство («Федеральный Совет»), федеральный парламент («Федеральное собрание»), а также федеральные суды в первой инстанции и Федеральный административный суд (при этом Верховный суд Швейцарии руководствуется исключительно судебным процессуальным кодексом)⁷⁷⁷.

Здесь мы приближаемся к пятому аспекту сферы применения законов об административных процедурах: его сопряжению с судебными процедурами. Не повторяясь по вопросу теснейшей связи административных и судебных процедур, отметим: наиболее концентрированно таковая выражается в идее установления процедурных правил деятельности исполнительных и судебных органов в одном законе. Как отмечает Й. Демпе, «теоретически различные предметы общего административного права, включая административную процедуру государственных органов и административное судебное производство, могут быть урегулированы как в одном всеобъемлющем административном кодексе, так и в отдельных законах»⁷⁷⁸. Данное либеральное утверждение, по

⁷⁷⁶ См. § 3.2 настоящего исследования.

⁷⁷⁷ Tanquerel T. Op. cit. P. 308–309.

⁷⁷⁸ Демпе Й. Некоторые вопросы в связи с реформой административного права в странах СНГ // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 16.

нашему мнению, требует некоторого уточнения. Оценка подобной законодательной мегаломании будет зависеть от того, в какой мере анализируемый закон соответствует «тройному тесту». Если речь идет о «пунктирном», «полупустом» законе (вроде упомянутого выше ЗАП Швеции 1986 года), то распространение его по сути лишь процедурных гарантий прав граждан на административное судопроизводство логично. Попытки же универсализации процедур при одновременном следовании описанному «тесту» чреваты или принятием колоссальных по объему и разнородных по содержанию кодификаций (как это имеет место в случае с Административным кодексом Болгарии 2006 года)⁷⁷⁹, или закреплению процедур, органичных для судопроизводства, но чрезмерно отягощенных для управленческой деятельности (достаточно вспомнить ЗАП Нидерландов 1992 года). Поэтому «классические» законы об административных процедурах следует, конечно, ориентировать именно на сферу деятельности несудебных органов.

Помимо рассмотренных аспектов, вкратце отметим: спектр регулируемых отдельными законами об административных процедурах вопросов зачастую весьма разнообразен. Речь может идти о правилах международного сотрудничества при принятии административных актов (§§ 8a–8e ЗАП ФРГ 1976 года), контроля за деятельностью хозяйствующих субъектов (ст. ст. 36¹–36⁷ ЗАП Литвы 1999 года), ответственности административных органов (ст. ст. 207–209 ЗАП Грузии 1999 года) или даже о коллизионных нормах и правилах толкования норм права (ст. ст. 15, 17 ЗАП Латвии 2001 года). Все эти эксперименты заслуживают по крайней мере исследовательского интереса. Впрочем, увлечение оригинальными элементами «юридических декораций» не должно отвлекать от главного – надлежащего регулирования принципов, внешнеуправленческих процедур принятия административных актов, а также материально-правовых требований, норм о действии и отмене последних.

⁷⁷⁹ Административный кодекс Болгарии 2006 года // [Электронный ресурс]. URL: <http://bulgaris.ru/Admkodeks.html> (дата обращения: 02.05.2019).

Вообще, законы об административных процедурах – это акты, с одной стороны, ориентированные на определенную стабильность, «традиционность», а с другой стороны, открытые для новаций, количество и характер которых ограничивается лишь фантазией и смелостью законодателя. Напомним: только в 2008 году ЗАП ФРГ 1976 года претерпел следующие изменения, направленные на упрощение и рационализацию ряда административных процедур. С одной стороны, была закреплена обязанность административных органов предварительно разъяснять будущему заявителю, какие свидетельства и документы он должен представить и каким образом можно ускорить административную процедуру (§ 25), введена «фикция разрешения» (§ 42а), легализован институт процедур «единого учреждения» (раздел 1а). С другой стороны, были внедрены новеллы, связанные с совершенствованием внутренних административных процедур, в том числе – распространение на процедуры с «единым учреждением» правил ЗАП ФРГ по электронным процедурам⁷⁸⁰.

Конечно, вышеперечисленные изменения, несмотря на свою многочисленность и важность, носят в целом локальный характер. В более общем плане перспективы совершенствования законодательства об административных процедурах с очевидностью проистекают из особенностей закрепленных в них моделей. Так, законы австро-германской модели, ориентированные на регулирование сравнительно узких групп процедур, критикуются за свою неполноту. В числе возможных направлений «экспансии» предлагается внедрить или детализировать правовое регулирование административных договоров⁷⁸¹, нормотворческих и внутриорганизационных процедур, частно-правовых форм деятельности публичной администрации⁷⁸², предварительных процедур (вроде

⁷⁸⁰ Подробнее обзор указанных поправок рассмотрен в следующей работе: Гриценко Е. В. Административные процедуры организации оказания услуг в странах Европейского Союза: проблемы имплементации Директивы об услугах в национальном праве (на примере Германии) // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2009. № 3. С. 143–145.

⁷⁸¹ Зоммерманн К.-П. Указ. соч. С. 58.

⁷⁸² Punder H. Op. cit. P. 5.

оценки регулирующего воздействия), последующих процедур (контроль за исполнением принятых решений, мониторинг решений и т. п.)⁷⁸³, согласительных процедур⁷⁸⁴, расширение возможностей граждан на участие в принятии сложных административных решений⁷⁸⁵. Важными «драйверами роста», помимо оттачиваемой судебной практики, признается интернационализация; среди европейских административистов активно дискутируется идея общеевропейского закона об административных процедурах⁷⁸⁶.

Следующая важная проблема в рамках анализа правового регулирования административных процедур связана с определением местоположения соответствующих законов в системе публичного права. В самом общем плане, как уже неоднократно отмечалось, эти законы претендуют на особые позиции, в том числе за счет своей имманентной тяги к универсализации. Такая экспансивность проявляется не только в части принципов, но и самих процедур, а также норм об административных актах⁷⁸⁷. Принятие столь важных законодательных актов открывает новую веху в развитии правовых систем. Однако, конечно, даже самые общие и полные законы об административных процедурах не могут заменить собой всю массу специальных нормативных актов.

Установление юридического равновесия между процедурными кодификациями и специальными законами – крайне нетривиальная задача. Как правило, сами законы об административных процедурах закрепляют приоритет

⁷⁸³ Schneider J-P. Op. cit. P. 185.

⁷⁸⁴ Koprić I. Administrative Technology and General Administrative Procedure: Challenges and Changes in South-Eastern Europe // Hrvatska i komparativna javna uprava. 2010. № 11. P. 447.

⁷⁸⁵ Gonzales J. A. The Evolution of Administrative Procedure Theory in “New Governance” Key Point // Review of European Administrative Law. 2013. Vol. 6. NR. 1. P. 89 et seqq; Falco V de. Op. cit. P. 62.

⁷⁸⁶ ReNEUAL Model Rules on EU Administrative Procedure. – ReNEUAL, 2014 (version for online publication). URL http://www.reneual.eu/images/Home/ReNEUAL-Model_Rules-Compilation_BooksI_VI_2014-09-03.pdf (дата обращения: 20.06.2019).

⁷⁸⁷ В главе 1 настоящего исследования уже анализировался тезис В. Д. Сорокина об универсальности административного процесса. Указанный вывод вполне применим и к результатам административных процедур – административным актам. Как справедливо отмечал Д. С. Андреев, «с точки зрения вызываемых юридических последствий административно-правовой акт имеет межотраслевую природу, то есть вызываемые им последствия являются не только собственно административно-правовыми, но могут обладать и иной отраслевой принадлежностью» (Андреев Д.С. Указ. соч. С. 41).

специального законодательства над собственными положениями. Примечательно, что подобная норма § 1 ЗАП ФРГ 1976 года подвергается определенной критике в германской исследовательской литературе. По мнению Ж.-П. Шнейдера, это правило превращает закон в «неполную (незавершенную) кодификацию, даже не запрещающую позднейшие декодификационные тенденции»⁷⁸⁸. Впрочем, потенциальная угроза действенности общих законов об административных процедурах нередко «снимается» тем, что законодатель не злоупотребляет предоставленной возможностью, но наоборот, стремится к соответствию специальных актов кодексам (как это имеет место, например, в Германии⁷⁸⁹ или Польше⁷⁹⁰). Совсем другая ситуация возникает, когда специальное законодательство существенно отклоняется от общих минимальных процедурных стандартов. Как пишет хорватский исследователь И. Коприч, за несколько первых лет после принятия ЗАП Хорватии 2006 года количество специальных законов возросло с 65 до более чем 100. Результатами интенсивной декодификации стала чуть ли не «парализация» общего закона гораздо менее дружелюбными к гражданам актами. Вместо установления гармоничной системы взаимодействия публичной администрации и граждан получилась модель, где гражданские служащие «прячутся за процедурными правилами и используют их для оправдания своего нежелания исполнять служебные обязанности»⁷⁹¹.

Одного лишь принятия закона об административных процедурах недостаточно для его успешного действия; здесь необходим известный уровень политико-правовой культуры и уважения к кодификации. По этому поводу Э. Шмидт-Ассманн пишет: «Конечно, допустимо, что более поздний закон предусматривает в отношении определенной области иное регулирование, чем в кодификации. В правовом отношении кодификация не имеет более высокого

⁷⁸⁸ “Therefore, the German APA may be classified as an incomplete codification which does not even prohibit later de-codification tendencies” (Schneider J-P. Op. cit. P. 177).

⁷⁸⁹ Punder H. Op. cit. P. 5.

⁷⁹⁰ Kmieciak Z. Op. cit. P. 284.

⁷⁹¹ “...the result is that civil servants hide behind procedural rules and use these rules as excuses for their unwillingness to perform their duties” (Koprić I. Op. cit. P. 447).

ранга, чем другие законы. Но постепенно должно сформироваться политическое правило: если более молодой закон намерен создать специальное регулирование, отклоняющееся от положений кодификации, то должны быть приведены веские основания в пользу этого. Это можно назвать «дисциплинирующей силой», которую общее регулирование проявляет в отношении специальных положений. То, что такая сила может лишь медленно развиваться в политическом пространстве и необходимо не раз ожидать неудач, можно предвидеть»⁷⁹².

Однако «накапливание» законодательной осторожности и уважительности к законам об административных процедурах – длительный и непростой путь. Неудивительно, что иногда (хотя и нечасто) в ряде правовых систем предпринимаются поиски более быстрых и очевидных мер (например, путем закрепления приоритета процедурных кодексов над всеми иными законами). Так, согласно ст. 4 ЗАП Швейцарии 1968 года, положения специальных федеральных законов применяются только в случае их непротиворечия указанному закону (с учетом, естественно, изъятий из предмета его регулирования). Еще любопытнее консенсус, достигнутый в китайской доктрине. Очевидно не доверяя подобным неиерархическим коллизионным нормам, исследователи предлагают придать будущему китайскому закону об административных процедурах форму не «ординарного», но принимаемого в усложненном порядке и обладающего повышенной юридической силой «основного закона» (*essential law*)⁷⁹³.

Впрочем, между формально-юридическим провозглашением приоритета специального законодательства и, наоборот, открытой манифестацией верховенства кодифицированного процедурного закона есть немало промежуточных вариантов, самостоятельно вырабатываемых теми или иными национальными правовыми традициями. Так, практика эстонских судов (наступательный характер которой мы уже не раз анализировали), «перевернула» норму

⁷⁹² Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 348.

⁷⁹³ Zhang L. Chapter 3. China, in *Codification of Administrative Procedure*. P. 90.

ст. 112 ЗАП Эстонии 2001 года⁷⁹⁴; требование о необходимости прямой отсылки к закону об административных процедурах как условие его применения теперь действует лишь в отношении законов одного с ним уровня специализации (обобщения). Соответственно, при более узком предмете регулирования специального закона в части процедурных вопросов нормы ЗАП Эстонии 2001 года применяются к нему и без специальной отсылки⁷⁹⁵. Шведский ЗАП 1986 года, закрепляя в ст. 3 собственную субсидиарность к специальным законам, подчеркивает непосредственную применимость своих норм в части обжалования, «если это необходимо для обеспечения права каждого на справедливое судебное разбирательство в определении их гражданских прав или обязанностей, как это предусмотрено в ст. 6.1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод»⁷⁹⁶. Наконец, заслуживает отдельного внимания австрийский опыт. Из анализа самого ЗАП Австрии 1991 года невозможно установить характер его соотношения с иными законами (кроме 15 прямых отсылок в его тексте на возможность иного регулирования по отдельным вопросам)⁷⁹⁷. Однако, как отмечает П. Квоста, фундаментальность кодификации обеспечивается конституционным правом: специальное регулирование, от-

⁷⁹⁴ «В отношении административного производства, регулируемого отдельным законом, настоящий закон применяется в случае, если это предусматривается вышеназванным отдельным законом» (Сборник законов об административных процедурах. С. 435).

⁷⁹⁵ “...the court interpreted § 112 (2) of APA so that a direct reference to apply APA is only necessary when the special Act regulating administrative procedure has the same level of specificity as APA. From the procedural aspect, if the special Act has a low level of regulativeness, APA is applicable also without a direct reference” (Pilving I. Chapter 7. Estonia, in Codification of Administrative Procedure. P. 139).

⁷⁹⁶ “Section 3.

When an act or an ordinance contains a provision that is inconsistent with this Act, that provision shall prevail.

The provisions on appeals in this Act shall, however, always apply if it is necessary in order to provide for everyone’s right to a fair trial in the determination of their civil rights or obligations as laid down in Article 6.1 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms” (Administrative Procedure Act of 1986 of Sweden // Online legislative database Legislationline.org [Электронный ресурс]. URL: https://www.legislationline.org/download/id/5386/file/Sweden_administrative_procedure_act_1986_en.pdf (дата обращения: 10.05.2018)).

⁷⁹⁷ Legal Remedies in Administrative Procedures in Western Balkans. P. 56.

личное от норм самого ЗАП, согласно ст. 11 действующей конституции Австрии 1920 года, допустимо только тогда, когда оно является «обязательно необходимым». При этом конституционный суд Австрии имеет достаточно богатую практику проверки таких отклоняющихся положений на предмет их необходимости (в противном случае отменяя их как противоречащие конституции)⁷⁹⁸.

Вообще, апелляция к конституционным «корням» административной процедуры, ее принципов представляется нам наиболее очевидным и правильным ходом как с точки зрения законодательного регулирования, так и судебной практики. Именно конституционно-правовой «фундамент» должен обеспечивать законам об административных процедурах их уникальную роль, даже если неирархические коллизии кажутся на первый взгляд трудноразрешимыми⁷⁹⁹. Нельзя не согласиться с утверждением о том, что законодатель, обладая известной свободой в регулировании процедурных прав граждан (в частности, права быть выслушанным), «...обязан всегда принимать во внимание конституционно-правовую базу. Оформление, делающее практически невозможным или недопустимо осложняющим осуществление этих прав, является недопустимым с конституционно-правовой точки зрения»⁸⁰⁰. Неудивительно, что в российской юридической науке высказывается точка зрения о целесообразности более тщательного закрепления в тексте российской конституции принципов административных процедур и иных основных правил принятия административных актов⁸⁰¹.

⁷⁹⁸ Квоста П. Право административных процедур в Австрии на примере процедуры предоставления убежища // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 379.

⁷⁹⁹ Напомним: в ст. 21 конституции Финляндии 1999 г. предусмотрено, что нормы, касающиеся публичности процесса (процедур), в том числе – право быть выслушанным, право на получение обоснованного решения и право на обжалование, так же как и иные гарантии справедливого судопроизводства и «хорошего управления», должны быть установлены законом.

⁸⁰⁰ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 341.

⁸⁰¹ См.: Старилов Ю. Н. К дискуссии о Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации // Вестник ВГУ. Серия Право. 2017. № 2. С. 40.

Впрочем, задача обеспечения приоритета законов об административных процедурах может натолкнуться на проблему недостаточной юридической проработанности самих кодификаций. Как отмечает киргизский исследователь Д. Боронбаева, ЗАП Киргизии 2015 года вошел в противоречие, в частности, с земельным законодательством: в то время как законодательство об административных процедурах установило административную преюдицию, ст. 119 земельного кодекса Киргизии предусматривает возможность рассмотрения земельных споров непосредственно в суде, без обязанности предварительного внесудебного обжалования⁸⁰². Полагаем, что подобные коллизии следует разрешать, исходя из еще одного общепризнанного правила – приоритета прав и законных интересов граждан. То есть в приведенном примере, по нашему мнению, следует руководствоваться нормами земельного законодательства не потому, что оно приоритетно в силу большей специализации, но потому, что оно не возлагает на граждан дополнительной обязанности в виде досудебного обжалования. Закон об административных процедурах в подобной ситуации не подлежал бы применению, даже если уникальность его положений ревностно охранялась бы конституционным правом и правосудием.

Развитое административное процедурное право не может сводиться лишь к общему и специальному законодательству о биполярных процедурах с участием имеющих юридическую заинтересованность в разрешении дел лиц⁸⁰³. Более того, чрезмерная концентрация, например, германского правопорядка именно на правовой защите, как отмечается в исследовательской литературе, привела к его «тяжеловесности», «сужению горизонта административного права», в котором объективный аспект законности, а также управле-

⁸⁰² Боронбаева Д. Анализ законодательства и вопросы судебной практики в сфере судебного контроля решений, принятых по усмотрению административных органов в Кыргызской Республике // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 233.

⁸⁰³ По данному вопросу см. также § 3.2 настоящего исследования.

мость и эффективность государственного управления оказались оттесненными на периферию⁸⁰⁴. Другими словами, в законодательстве всегда должна быть «отдушина» в виде процедур, где граждане могут обратиться в публичную администрацию без ярко выраженного подлежащего защите личного правового интереса, вне связи с конкретным административным делом и даже, возможно, не претендуя на принятие административного акта. Ярким примером такого регулирования может служить информационное законодательство (о доступе к информации о деятельности публичной администрации, о защите информации и т. д.)⁸⁰⁵. Нетрудно заметить, что указанные акты не должны конкурировать с законами об административных процедурах, занимая самостоятельную от них нишу отношений по взаимодействию органов власти с гражданами вне «классических» (должных завершиться непосредственно влияющими на их правовой статус административными актами) административных процедур. Еще одним «локомотивом» данного направления эволюции публичного права выступает экологическое законодательство. Так, заключенная в 1998 году в г. Орхус конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды⁸⁰⁶, помимо прочего, закрепила широкий подход к обязанности государств обеспечивать в рамках национального законодательства доступ общественности к экологической информации. В частности, в запросе гражданина не должно содержаться его обоснование; при этом сама «общественность» понимается в очень широком смысле. Впрочем, данный акт

⁸⁰⁴ Богданди фон А., Хубер П. М. Государство, государственное управление и административное право в Германии // Дайджест публичного права. 2014. № 1. С. 61–62.

⁸⁰⁵ По данному вопросу см., например: Кокоцца Д. Тенденции развития прозрачности и права доступа к административным актам // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. Т. 10. № 4. С. 699–711; Помазуев А. Е. Административные процедуры доступа граждан к публичной информации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Екатеринбург, 2007. 34 с.

⁸⁰⁶ Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды (заключена в г. Орхус 25.06.1998) // Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/orhus.shtml (дата обращения: 01.06.2019).

международного права настолько революционен, что процедурное законодательство ряда ратифицировавших указанное соглашение стран до сих пор «сопротивляется» реальной его имплементации⁸⁰⁷. Безусловно, поиск баланса между традиционными, ориентированными на защиту конкретных прав и интересов процедур и более «свободными» конструкциями, – нетривиальная задача. Думается, в будущем потенциалу законодательства об административных процедурах в части подобного расширения предмета еще предстоит раскрыться.

Данное направление правового регулирования на постсоветском пространстве порождает весьма специфический институт – законодательство об обращениях граждан⁸⁰⁸. Последнее имеет давнюю историю развития: здесь можно вспомнить указ Президиума Верховного Совета СССР от 12.04.1968 «О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан»⁸⁰⁹. Как справедливо отмечается белорусским исследователем Н. Савановичем, «в целом установленный в подобных актах порядок рассмотрения обращений можно охарактеризовать как обязанность органов власти и иных структур принять обращение и дать на него ответ в установленные сроки. При этом преувеличенное внимание уделяется вопросам делопроизводства (регистрация, учет обращений и др.), соблюдению процессуальных сроков и др., а регламентация действий административного усмотрения по решению проблемы заявителя зачастую остается на периферии внимания законодателя. Административные учреждения сохраняют значительную сферу усмотрения при решении изложенных в обращениях вопросов, а индивиду не предоставляется серьезных рычагов влияния на решение, принимаемое таким учреждением»⁸¹⁰.

⁸⁰⁷ Подробнее см.: Дудыкина И. П. Орхусская конвенция: российские и зарубежные доктринальные оценки // *Международное право и окружающая среда*. 2018. № 4. С. 96–109.

⁸⁰⁸ См., например: Маслов Б. В. *Институт обращений граждан в административном праве*: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. М., 2008. 23 с.

⁸⁰⁹ *Ведомости Верховного Совета СССР*. 1968. № 17. Ст. 144.

⁸¹⁰ Саванович Н. Соотношение законодательства об административных процедурах и законодательства об обращениях граждан в Беларуси и зарубежных странах // *Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве*. С. 443.

Действительно, здесь мы видим уже упомянутые особенности выходящего за рамки субъективной защиты прав граждан законодательства: возможность обращения вне связи с нарушениями прав заявителя (как вариант – в пользу третьих лиц), допустимость взаимодействия с публичной администрацией по поводу «реальных актов», фактических действий, справок и иных юридических фактов, не являющихся административными актами⁸¹¹. И если в случае, например, с таким видом обращения, как предложение о совершенствовании законодательства и практики его применения, полезность подобной конструкции бесспорна, то в части обращений по поводу административных актов указанное законодательство становится явным конкурентом законодательству об административных процедурах. Причем конкурентом неполноценным ввиду абсолютного несоответствия «тройному тесту»: законодательство об обращениях незнакомо ни с современными принципами административного права и процедур, ни с полноценным регулированием собственно процедур и административных актов (что и понятно, ведь в противном случае речь пошла бы о явном «двойнике» законов об административных процедурах).

Неудивительно, что в некоторых странах СНГ принятие процедурных кодификаций ознаменовалось отменой законов об обращениях граждан (как это было, например, в Грузии или Туркменистане). Однако нередко в постсоветских странах законодательство об обращениях граждан продолжает действовать одновременно с законодательством об административных процедурах⁸¹², применяясь к отношениям, не входящим в предмет последнего (как правило, речь идет о рассмотрении предложений). Подобный параллелизм, не в последнюю очередь обусловленный привычкой, недостаточной юридической грамотностью граждан и государственных служащих, непонятностью законо-

⁸¹¹ Примечательно, что, например, в Казахстане законодательство об обращениях распространяется в том числе на некоторые гражданские отношения (подробнее см.: Габбасов А. Принцип системности в реформировании законодательства об административных процедурах // Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. С. 261).

⁸¹² В качестве примеров приведем Белоруссию, Узбекистан и Киргизию.

дательства об административных процедурах, а в ряде случаев также установлением самостоятельной административной и даже уголовной (!) ответственности за нарушения именно законодательства об обращениях граждан, зачастую приводит к подмене законов об административных процедурах законодательством об обращениях. Как пишет белорусский исследователь А. Пинаева, «...сложившаяся ситуация существенно затрудняет правоприменение и приводит к многочисленным нарушениям законодательства, в том числе когда заявления о совершении административной процедуры рассматриваются по правилам законодательства об обращениях граждан»⁸¹³.

Понятно стремление авторов, раздраженных такой искусственно созданной и консервируемой коллизией, к радикальному разрешению вопроса путем полной отмены законодательства об обращениях⁸¹⁴. Однако на наш взгляд наиболее перспективным для постсоветских правовых систем является опыт Польши, где правила о рассмотрении предложений были инкорпорированы в ЗАП 1960 года (ст. ст. 221-226, 241-247). В таком случае в рамках законодательства об административных процедурах создается самостоятельная локальная модель открытой, не «заикленной» на субъективной защите прав процедуры, охваченной при этом основными принципами и гарантиями (в первую очередь, конечно, правом быть выслушанным).

Рассуждая о расширении и усложнении процедурного законодательства, его системы источников и правил соотношения актов друг с другом, нужно помнить о цикличности названного процесса правового развития. Активное принятие множества процедурных норм в какой-то момент начинает приобретать самодостаточный характер, что в свою очередь вызывает отторжение со стороны граждан и правоприменителей. Как справедливо отмечается в иссле-

⁸¹³ Пинаева А. Совершенствование административных процедур как один из этапов деюрократизации государственного аппарата в Республике Беларусь // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 446.

⁸¹⁴ См., например: Габбасов А. Указ. соч. С. 263; Кесслер В. Административное право стран Центральной Азии в трансформации // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт. С. 186–187.

довательской литературе, «законодательство об административных процедурах имеет большое значение. Однако нельзя впасть в «процедурную эйфорию». Ведь административное решение не становится лучше уже потому, что оно обязано соблюдать как можно больше процедурных правил»⁸¹⁵. Например, в германском административном праве «процедурная эйфория» к 1990-м годам сменилась разочарованием, когда множество процедурных требований стало рассматриваться в качестве бремени для субъектов экономической деятельности⁸¹⁶. Соответственно, упрощение административных процедур, сокращение их сроков, устранение излишних процедурных требований, дифференцированный подход к процедурным дефектам административных актов – важные условия нормального развития современного права⁸¹⁷. Законодательство об административных процедурах должно стремиться не к лавинообразному росту и неконтролируемому усложнению, но к известному разумному минимализму. В противном случае невоздержанность законодателя может превратить процедурное право из инструмента гармонизации публичных и частных интересов в тормоз общественного и экономического развития.

Необходимо отметить, что наряду с нормативными правовыми актами и судебными решениями на регулятивную роль законов об административных процедурах в некоторых странах оказывают влияние нетрадиционные источники, ярким примером чего является практика уполномоченных по правам человека. Так, разработанный омбудсманом «Кодекс доброго управления» является самостоятельным источником процедурного наднационального права ЕС. Как отмечается в исследовательской литературе, дать научное определение

⁸¹⁵ Шмидт-Ассманн Э. Указ. соч. С. 336.

⁸¹⁶ Punder H. *Op. cit.* P. 6-7.

⁸¹⁷ По данному вопросу см., например: Лафитский В. И. Механизмы преодоления административных барьеров (сравнительно-правовое исследование) // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 118–133; Понкин И. В. Упрощение законодательства как инструмент «новой» модели публичного управления // Административное право и процесс. 2014. № 4. С. 8–12; Хабриева Т. Я. Административные процедуры и административные барьеры: в поисках оптимальной модели соотношения // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 94–117; Gonzales J. A. *Op. cit.* P. 87-88.

значения такого кодекса непросто. Вместе с тем последний создает некий «шлюз», проходя который ранее не облеченные в правовую форму нормы становятся юридически обязывающими⁸¹⁸. В некоторых национальных европейских правовых системах практика омбудсманов играет еще более выдающуюся роль. Например, в Дании она является мощным средством развития процедурного права с момента создания соответствующей должности в 1955 году. Примечательно, что с принятием ЗАП Дании 1987 года роль такой практики только возросла, причем речь идет об экспансивном толковании⁸¹⁹. Законы об административных процедурах и подобные источники не только не противостоят, но усиливают друг друга. Подобный опыт, конечно, интересен. Однако перспективы его возможной рецепции постсоветскими правовыми системами (в том числе – российской) пока неочевидны. Впрочем, нельзя исключать, что со временем «мягкое право», за разработку которого могут взяться уполномоченные по правам человека (как и иные уполномоченные)⁸²⁰, станет важным фактором упрочения фундаментальной роли процедурных кодификаций.

Вместе с тем анализ роли законодательства об административных процедурах не может сводиться лишь к формально-юридическим аспектам. К сожалению, современность знает немало примеров принятия сравнительно совершенных с точки зрения юридической техники законодательных актов, реальное применение которых в силу тех или иных причин затруднено или даже фактически парализовано; речь может идти как об опытах отдельных стран ЕС⁸²¹, так и ряда постсоветских государств⁸²². Здесь мы неумолимо подходим

⁸¹⁸ Schmidt-Assmann E. Structures and Functions of Administrative Procedures in German, European and International Law, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 64.

⁸¹⁹ Подробнее см.: Fenger N. Chapter 6. Denmark, in *Codification of Administrative Procedure*. P. 122–123.

⁸²⁰ В России, как известно, в настоящее время только на федеральном уровне, наряду с Уполномоченным по правам человека, функционируют иные подобные должности: уполномоченного по правам ребенка, уполномоченного по защите прав предпринимателей.

⁸²¹ По кодексу административных процедур Албании 1999 года см.: *Legal Remedies in Administrative Procedures in Western Balkans*. P. 149.

⁸²² Аметистова О. В чем преимущество современного законодательного регулирования административного акта для государственного управления? Точка зрения немецкого юриста на примере Кодекса об административных процедурах Республики Таджикистан // Ежегод-

к проблематике эффективности законодательства об административных процедурах. Можно согласиться с А. А. Никольской в том, что «эффективность закона об административных процедурах – соотношение между исходным состоянием процедурных отношений, результирующим состоянием и целью, поставленной законодателем, – обеспечением публичных прав и свобод граждан и организаций, которое достигается при помощи правовых средств – соответствующего закона, проявляется в различных степенях, исчисляется с учетом издержек функционирования процедурной правовой нормы и окончательно определяется на практике. В целом закон «Об административных процедурах» можно будет признать эффективным, если ситуация в области обеспечения публичных прав физических и юридических лиц хоть в какой-то степени (даже минимально) улучшится»⁸²³. Отдельных юридических приемов, влияющих на повышение эффективности законодательства об административных процедурах, немало. Здесь можно вспомнить методы правового эксперимента⁸²⁴, мониторинга правоприменения⁸²⁵ и т. п. Однако главными «усилителями» законодательства об административных процедурах (как, впрочем, и законодательства в целом) являются судебная практика и доктрина.

Не повторяясь по поводу очевидной значимости судебной практики, отметим: с точки зрения генезиса можно выделить «индуктивные» (являющиеся

ник публичного права 2016: Административный акт. С. 500; Марифхонов Р. Концептуальные проблемы развития административного права в Республике Таджикистан // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 462–464; Подопригора Р. А. Правовое регулирование административных процедур: казахстанский опыт // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования. С. 74; Пуделька Й. Право административных процедур и административно-процессуальное право в государствах Центральной Азии – краткий обзор современного состояния // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 445.

⁸²³ Никольская А. А. Указ. соч. С. 15.

⁸²⁴ Напомним поэтапную разработку соответствующих законов отдельными «землями» в Германии, задолго до принятия общефедерального акта.

Схожая ситуация в настоящее время складывается в Китае. В отсутствие общегосударственного закона об административных процедурах в 2008 году в провинции Хунань был принят самостоятельный закон (см.: Zhang L. Op. cit. P. 89).

⁸²⁵ Согласно ст. 9¹ ЗАП Нидерландов 1992 года, в течение трех лет после вступления в силу закона и после этого каждые пять лет министр юстиции и министр внутренних дел представляют в парламент доклад о способах имплементации закона.

«продуктом»), следующей ступенью развития судебной практики) и «дедуктивные» законы. Последние возникают параллельно или даже предвосхищая недостаточно быстро накапливаемый опыт административного и судебного правоприменения; думается, большинство постсоветских законов об административных процедурах является именно таким. У этого пути, помимо очевидных недостатков, есть определенные (хотя и лишь потенциальные) дополнительные возможности, а именно: шанс создать с «чистого листа» более совершенную модель правового регулирования, в том числе с учетом лучших достижений зарубежных правопорядков.

Однако здесь немедленно встает вопрос о пределах возможностей рецепции. По справедливому замечанию Г. Берманна (G. Bermann), законодательные формы заимствовать гораздо проще, нежели воспринимать судебную практику⁸²⁶. Еще точнее эту мысль применительно к российскому административному процедурному праву выразила О. В. Морозова: «Безусловно, восприятие зарубежного опыта при отсутствии собственного регулирования может показаться особенно притягательным прежде всего, если такое заимствование происходит без глубокого анализа и переработки, что существенно экономит время и силы и требует меньших финансовых затрат. Тем не менее законодатель, дабы избежать неприживания зарубежных правовых норм в российской почве, должен помнить, что заимствовать можно и нужно идеи, а не конкретные нормы»⁸²⁷.

Безусловно, одним из важнейших условий развития любой полноценной, действенной модели правового регулирования административных процедур является юридическая наука. Наоборот, неразвитость теории администра-

⁸²⁶ Codification of Administrative Procedure. P. 8.

⁸²⁷ Морозова М. С. Совершенствование административных процедур в деятельности таможенных органов Российской Федерации в условиях интеграции в Единое экономическое пространство: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Люберцы, 2013. С. 68.

тивных процедур крайне негативно сказывается на многих правовых системах⁸²⁸. Любопытно, что иногда встречаются сравнительно успешные правопорядки с неразвитой юридической теорией; однако этот пробел отчасти компенсируется судебной практикой⁸²⁹. Таким образом, минимальными юридическими условиями более или менее эффективного функционирования института административных процедур, помимо собственно законодательства, являются либо развитая наука публичного права, либо разработанная судебная практика; неполноту одной компоненты теоретически можно восполнить другой; принципиальное же отсутствие и теории, и практики, скорее всего, приведет к фиктивности законов об административных процедурах.

При этом мы не вполне разделяем тезис Л.Б. Хвана о том, что «...ЗАП – это инструмент западного мировоззрения, это институт европейского административного законодательства и права, часть европейского понимания открытого правительства и эффективного государственного регулирования...»⁸³⁰. Дело не только в том, что зародившиеся в европейских правовых традициях концепции гуманистического регулирования административных процедур уже давно стали интернациональными. Намного более спорной (если не сказать – методологически ошибочной) нам представляется идея того, что законодательство об административных процедурах есть «продукт» не просто определенного социально-экономического и юридического, но также и политического развития. Другими словами, по нашему мнению, неверно полагать, что законодательство об административных процедурах эф-

⁸²⁸ Данное обстоятельство применительно к странам Средней Азии весьма точно отмечает Л. Б. Хван (см., например: Хван Л. Б. Административная юстиция и страны Центральной Азии: Quo Vadis // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 212 и далее).

⁸²⁹ Как отмечает финский исследователь О. Суриванта, даже принятие в 1982 году ЗАП так и не дало толчка развитию рудиментарной доктрины процедур в Финляндии. Однако судебная практика, в том числе применения принципов «доброе управление», финскими судами была накоплена уже к началу 1980-х годов (см.: Surivanta O. Op. cit. P. 151–153).

⁸³⁰ Хван Л. Б. Фиктивный административный акт: перспективы регуляции в странах Центральной Азии // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 115.

фективно лишь в «демократических» правовых системах. Безусловно, принципы административных процедур, преисполненные гуманитарного пафоса, стремятся к обеспечению известной открытости и разумности деятельности публичных органов. Однако такой заряд гуманизма и рациональности не может диктовать требования к макроуровню политической системы. Наоборот, если критерием успешности развития законодательства об административных процедурах ставится поиск «философского камня» демократии, мы рискуем не только не достичь желаемого практического результата, но даже и не начать движения в нужном направлении. Здесь же можно вспомнить имевшую место в германской юридической науке дискуссию о нетождественности «правового» и «демократического» государства: «Правовое государство становится тем самым синонимом доместификации и рационализации публичной власти и действует в качестве антипода абсолютистского державного государства. В этом понимании «правовое государство» возможно и без демократии и даже предполагается как своего рода «замена» ему»⁸³¹. Перефразируя этот тезис, возьмем на себя смелость утверждать: «полноценное» правовое регулирование административных процедур возможно и без демократии, но невозможно без восприятия концепции правового государства⁸³².

Надо отметить, что неизбежные сложности адаптации законодательства об административных процедурах к бурно меняющемуся социальному контексту породили среди отдельных исследователей радикальный скепсис к перспективам его существования ввиду якобы безнадежного устаревания в контексте научно-технического прогресса⁸³³. Так, по мнению австралийского ученого Й. Стюарта (I. Stewart), появление современных информационных баз данных приводит к автоматическому «устареванию» законодательства о процедурах⁸³⁴. Можно согласиться с Ж.-Б. Оби, подчеркивающим, в сущности,

⁸³¹ Богданди фон А., Хубер П. М. Указ. соч. С. 21.

⁸³² Напомним: многие европейские страны (Чехословакия, Польша, Венгрия, Югославия) сохраняли традиции законодательного регулирования и применения административных процедур даже в советский период своего развития.

⁸³³ Данный вопрос также затронут в § 1.3 настоящего исследования.

⁸³⁴ Stewart I. Chapter 1. Australia, in Codification of Administrative Procedure. P. 33–70.

очень простую и очевидную вещь: законодательство об административных процедурах – нечто гораздо большее, чем просто механическая совокупность каких-либо блоков информации⁸³⁵. В российской юридической литературе высказана гипотеза о том, что внедрение современных технологий (например, блокчейн) в ближайшем будущем не только радикально сократит число совершаемых действий, но и приведет к тому, что «может измениться юридическая характеристика административных решений, вынесенных не человеком, а фактически – аппаратным комплексом. Такой программно-аппаратный комплекс будет служить для целей автоматизации и ускорения процесса принятия административного (административно-процессуального) решения»⁸³⁶. Опираясь на указанные посылки, П. Е. Спиридонов делает вывод: «...возможно, следует воздержаться от попыток разработать Федеральный закон «Об административных процедурах». Указанный нормативный правовой акт, на наш взгляд, есть результат административной практики XIX и XX вв. В современном мире его наличие, может, и не нужно»⁸³⁷.

Бесспорно, цифровизация государственного управления – очень важный фактор, влияющий в том числе на административное право. Думается, в недискреционных административных процедурах многие совершаемые человеком операции действительно могут быть заменены машинами и программами (простой пример – принятие и регистрация заполненного пакета электронных документов). Однако там, где административное усмотрение неустранимо, человека нельзя заменить машиной. Здесь сохраняет актуальность высказанный еще в советской науке тезис о том, что «...использование новой техники в области сбора, обработки, передачи информации не меняет природы и социального содержания управленческого труда. Государственное управление по-

⁸³⁵ *Op. cit.* P. 30.

⁸³⁶ Спиридонов П. Е. Проблемы и перспективы развития административных процедур в административном процессе и системе государственного управления // Журнал административного судопроизводства. 2019. № 1. С. 8.

⁸³⁷ Там же.

прежнему остается самостоятельным видом социальной деятельности, а информация, содержащаяся в документах – основанием для принятия управленческих решений, осуществления организационных действий в иной форме»⁸³⁸. «Очарованность» новыми технологиями не должна приводить к игнорированию того базового обстоятельства, что управление есть цепочка принимаемых и реализуемых решений, как правило, дискреционного характера. Субъектами принятия таких усмотренческих решений могут быть только люди (пусть и «вооруженные» техникой), а не компьютеры или программы, сколь бы сложными и технически совершенными они бы ни были. Полагаем, можно смело утверждать: настоящее (и в еще большей степени – будущее) административного права связано с правовой регламентацией дискреционных административных актов и судебным контролем за ними⁸³⁹; при этом форма и способ принятия таких решений не меняют сути явления. Информационные технологии, безусловно, корректируют и будут все более существенно модифицировать «облик» публичного управления. Однако вряд ли это когда-нибудь обесценит значимость надлежащей модели правового регулирования соответствующих отношений, в том числе – законодательства об административных процедурах.

Впрочем, вышеописанная критика все же ставит важную проблему прогноза будущего законодательства в бурно меняющейся реальности. Завершая характеристику основных моделей правового регулирования административных процедур, отметим: в более широком плане логика их формирования и эволюции отражает не только национальную специфику, но и, безусловно, испытывает большое влияние со стороны господствующих в ту или иную эпоху парадигм государственного управления, стремящихся адаптировать публичное право к новому социальному контексту.

Как отмечает М. А. Штатина, в подавляющем большинстве стран мира до середины XX столетия основной управленческой парадигмой был принцип

⁸³⁸ Управленческие процедуры. С. 228 (авторы главы: И. Л. Бачило, С. В. Катрич, Н. С. Топчевод).

⁸³⁹ Подробнее по этому вопросу см. § 5.2 настоящей работы.

бюрократической организации государственного аппарата (классическое описание которого дано в трудах М. Вебера). К 1960–70-м гг. в странах Западной Европы и Америки формируется парадигма «публичной администрации», или «государственного администрирования» (public administration), ориентирующей ресурсы государственных органов на решение важнейших проблем жизнеобеспечения граждан и развития страны. Вместе с тем негибкость структур публичного сектора, многочисленные инструкции вышестоящих инстанций принуждают к новым реформам; с 1970-х гг. вырабатывается новая концепция – «новой публичной администрации» (new public administration). Здесь главной задачей реформирования становится ориентация государственного аппарата на взаимодействие с внешней средой. Гражданам предоставляется информация о деятельности государственных служащих, их допускают к процессу принятия управленческих решений. Наконец, проводимые с конца XX века практически во всех странах мира широкомасштабные административные реформы основаны, как правило, на иной управленческой парадигме – «нового государственного менеджмента» (new public management). Главными задачами последней обозначаются деbüroкратизация, деполитизация, менеджизм, эффективность государственного аппарата. Граждане рассматриваются в первую очередь как потребители публичных услуг, государственный аппарат становится не просто децентрализованным, но фрагментированным по многочисленным проектам, ориентированным на конкретные результаты, правила поведения все более заменяются целями деятельности, роль дискреционных полномочий при этом неизменно возрастает⁸⁴⁰.

Думается, первые европейские законы об административных процедурах, зародившиеся на базе веберовской идеи рационализированной бюрократии, закрепляя в том числе прогрессивные принципы, процедурные гарантии, во многом отразили (или даже стали толчком к формированию) концепции «публичной администрации» («государственного администрирования»). ЗАП

⁸⁴⁰ См.: Штатина М. А. Парадигмы государственного управления в XX веке // Вестник ЕНУ им. Л. Н. Гумилева. 2014. № 1-2 (18-19). С. 122–125.

США 1946 года, со своей ориентацией на участие общественности, является монументальным юридическим памятником, квинтэссенцией теории и практики «новой публичной администрации». Вместе с тем нельзя не признать: ценности парадигмы «нового государственного менеджмента» в меньшей степени коррелируют «идеологии» процедурных кодификаций. Что, впрочем, не препятствует некоторой их «технической» модернизации (в плане рассмотренного выше регулирования электронных процедур, института «единого учреждения», попыток упорядочивания административного усмотрения). С другой стороны, не исключено, что именно подобный осторожный консерватизм позволяет постоянно модернизирующимся законам об административных процедурах выступать одним из «обручей», стягивающим воедино имманентно расползающуюся по отдельным институтам «ткань» публичного права. Другими словами, поиск оптимальной пропорции разнонаправленных начал (рационализации и гуманизации, технократической эффективности профессиональных управленцев и демократической открытости за счет вовлечения граждан в принятие административных решений) – процесс постоянный и неостановимый. Но именно «полноценные» законы об административных процедурах являются юридической платформой, на базе которой подобные дискуссии и эксперименты могут более или менее успешно проводиться. И это – лучшее доказательство успешности, эффективности и перспективности такой правовой формы.

В заключение данного параграфа сформулируем следующие выводы.

1. Для право порядков романо-германской правовой системы характерны три основные взаимосвязанные ступени развития процедурного права: судебная практика, принятие законов по отдельным видам административных процедур (как своего рода переходный период развития), наконец, «венцом» этого процесса становится разработка и принятие общего закона об административных процедурах. Данные способы правового регулирования административных процедур не исключают, но дополняют друг друга; каждая последующая ступень отражает более высокий этап развития правовой системы (конечно,

при условии, что имеет место ее поступательное развитие). При этом общие законы об административных процедурах являются важнейшими кодификациями регулятивного административного права, обеспечивающими совершенствование государственного управления и защиту прав граждан (организаций) во взаимоотношениях с публичной администрацией.

2. Можно выделить следующие факторы (предпосылки) принятия кодифицированных законов об административных процедурах:

- 1) усложнение системы общественных отношений;
- 2) с одной стороны, возрастание роли государственного управления, а с другой стороны – его гуманизация;
- 3) необходимость юридизации административного усмотрения;
- 4) борьба с экономическими кризисами;
- 5) необходимость усиления противодействия коррупции;
- 6) глобализация и «давление» иностранных государств, иностранных и международных организаций (в целях обеспечения прозрачности и предсказуемости национальных экономик и правовых систем).

При этом разработка и принятие соответствующих законов может занимать многие десятилетия, не в последнюю очередь из-за сопротивления национальной бюрократии.

3. Законы об административных процедурах весьма разнообразны и неодинаково совершенны. Наиболее перспективные законы об административных процедурах – это не просто своды процедур, но акты с весьма широким предметом правового регулирования, по сути охватывающие все основные вопросы реализации государственного управления во взаимоотношениях с гражданами и организациями. В качестве критерия «образцовой модели» закона об административных процедурах предлагается авторский «тройной тест». Такой закон должен устанавливать:

1) принципы административного права и административных процедур (которые в действительности выходят далеко за пределы предмета законодательства о процедурах и становятся по сути принципами публичного управления);

2) собственно административную процедуру, ее стадии (правила возбуждения процедуры, принятия административного акта, прекращения процедуры, исполнения решения, статус ее участников, правила о доказательствах и доказывании и т. д.);

3) наконец, наряду с процедурными нормами должны быть закреплены материальные нормы об административных актах (их форме, условиях действительности, отмене и т. д.).

Только те законы об административных процедурах, которые соответствуют этому «тройному тесту», могут стать подлинной «конституцией администрирования». Наоборот, законы, упускающие хотя бы один из перечисленных элементов, рискуют оказаться менее эффективным правовым средством. Если же несоответствие законодательства об административных процедурах указанному тесту «наслаивается» на неразвитое правоприменение, можно говорить о неполноценном правовом регулировании административных процедур. В последнем случае корректировка законодательства и судебной практики согласно обозначенному тесту приобретает экзистенциальный характер.

4. Законы об административных процедурах относятся к фундаментальным в системе публичного права. Вместе с тем определение их соотношения со специальным законодательством является непростой с юридической точки зрения задачей. Как правило, общие процедурные законы подлежат субсидиарному применению по отношению к специальным законодательным актам. Однако в некоторых странах установлено противоположное правило – приоритет законов об административных процедурах над специальными актами. Полагаем, что безотносительно выбора любой из названных моделей возника-

ющие коллизии следует разрешать исходя в том числе из приоритета прав человека, устанавливая приоритетную применимость менее обременительных для невластных адресатов правил.

5. Минимальными юридическими условиями более или менее эффективного функционирования института административных процедур, помимо собственно законодательства об административных процедурах, являются либо юридическая наука, либо судебная практика; неполноту одной компоненты теоретически можно восполнить другой; принципиальное же отсутствие и науки, и практики, скорее всего, приведет к фиктивности законов об административных процедурах.

При этом, по нашему мнению, неверно полагать, что законодательство об административных процедурах эффективно лишь в «демократических» правовых системах. Безусловно, принципы административных процедур, преисполненные гуманитарного пафоса, стремятся к обеспечению известной открытости и разумности деятельности публичных органов. Однако такой заряд гуманизма и рациональности никак не может диктовать требования к макроуровню политической системы. Возьмем на себя смелость утверждать: «полноценное» правовое регулирование административных процедур возможно и без демократии, но невозможно без восприятия концепции правового государства.

6. «Очарованность» новыми технологиями не должна приводить к игнорированию того базового обстоятельства, что управление есть цепочка принимаемых и реализуемых решений, как правило, дискреционного характера. Субъектами принятия таких усмотренческих решений могут быть только люди (пусть и «вооруженные» техникой), а не компьютеры или программы, сколь бы сложными и технически совершенными они бы ни были. Информационные технологии, безусловно, корректируют и будут все более существенно модифицировать «облик» публичного управления. Однако вряд ли это когда-ни-

будь обесценит значимость надлежащей модели правового регулирования соответствующих отношений, в том числе – законодательства об административных процедурах.

7. Первые европейские законы об административных процедурах, зародившиеся на базе веберовской рационализированной бюрократии, закрепляя в том числе прогрессивные принципы, процедурные гарантии, во многом отразили (или даже стали толчком к формированию) концепции «публичной администрации» («государственного администрирования»). ЗАП США 1946 года, со своей ориентацией на участие общественности, является монументальным юридическим памятником, квинтэссенцией теории и практики «новой публичной администрации». Вместе с тем нельзя не признать: ценности парадигмы «нового государственного менеджмента» в меньшей степени коррелируют «идеологии» процедурных кодификаций. Что, впрочем, не препятствует некоторой их «технической» модернизации (в плане регулирования, например, электронных процедур, института «единого учреждения», попыток упорядочивания административного усмотрения). С другой стороны, не исключено, что именно подобный осторожный консерватизм позволяет постоянно модернизирующимся законам об административных процедурах выступать одним из «обручей», стягивающих воедино имманентно расплзающуюся по отдельным институтам «ткань» публичного права. Другими словами, поиск оптимальной пропорции разнонаправленных начал (рационализации и гуманизации, технократической эффективности профессиональных управленцев и демократической открытости за счет вовлечения граждан в принятие административных решений) – процесс постоянный и неостановимый. Но именно «полноценные» законы об административных процедурах являются юридической платформой, на базе которой подобные дискуссии и эксперименты могут более или менее успешно проводиться. И это – лучшее доказательство успешности, эффективности и перспективности такой правовой формы.

§2. Законодательство об административных процедурах и административное усмотрение⁸⁴¹

Логика развития любой национальной правовой системы, особенно романо-германской правовой семьи, на протяжении последних столетий сопряжена с «наращиванием» количества формально-определенных правовых норм, призванных максимально полно и точно урегулировать те или иные общественные отношения. Вместе с тем проблема повышения эффективности правового регулирования подобным образом неизбежно упирается в ряд препятствий, в том числе в феномен административного усмотрения. Свобода действий, столь естественная для субъектов частного права, в случае с публичной администрацией сопряжена с известными рисками принятия незаконных и необоснованных решений. Неудивительно, что регламентация административной дискреции и судебного контроля за ней, по справедливому замечанию ряда исследователей, является одной из важнейших и сложнейших проблем современного административного права⁸⁴². Угроза перерастания усмотрения в

⁸⁴¹ По данному вопросу см. также: Давыдов К. В. Административное усмотрение и законодательство об административных процедурах: проблемы теории и судебной практики (сравнительно-правовой анализ) // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 397–416; *Его же*. Административное усмотрение: ошибки правового регулирования и правоприменения (сравнительно-правовой аспект) // Государство и право. 2018. № 7. С. 39–48; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 360–387; *Его же*. Дискреционные административные акты и административные процедуры: вопросы теории и практики // Правовая наука и реформа юридического образования. 2014. № 4 (27). С. 105–114; *Его же*. Дискреция как правовой феномен: некоторые ошибки законодателя и правоприменителя (сравнительно-правовой аспект) // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. С. 109–126; *Его же*. Законодательство об административных процедурах и дискреционные административные акты: проблемы теории и практики // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 2 (21). С. 113–128; *Его же*. Судебный контроль за дискреционными административными актами: европейский и российский опыт // Современные правовые проблемы административного судопроизводства и административного процесса: мат. Первой всерос. науч.-практ. онлайн-конференции студентов, аспирантов и молодых ученых: сб. стат. / под науч. ред. Ю. Н. Старикова, К. В. Давыдова; под общ. ред. Л. П. Чумаковой. Новосибирск: ООО «Альфа-Порте», 2015. С. 70–97.

⁸⁴² Kunnecke M. Op. cit. P. 73.

административный произвол, установление юридических гарантий, препятствующих такой деформации, давно беспокоят административистов не только Европы, но и всего мира⁸⁴³. Примечательно, что этот вызов стал одним из важных толчков к развитию как доктрины административных процедур, так и соответствующего процедурного законодательства.

Административная дискреция – явление весьма разнообразное, имеющее место в любой управленческой системе. Отношение к нему зависит от множества факторов. Во-первых, различные национальные правовые системы могут по-разному оценивать дискрецию. Во-вторых, такая оценка не является «застывшей» и может сильно меняться с течением времени. Наконец, в-третьих, даже если мы возьмем единовременный срез в рамках одной правовой традиции, дискреция осмысливается, с одной стороны, законодателем, с другой – правоприменителем, с третьей – наукой. При этом далеко не всегда названные позиции совпадают. Однако при всем многообразии подходов можно выделить следующую главную тенденцию – постепенное осознание административного усмотрения в качестве именно правового явления. В современном правовом государстве нет и не может быть абсолютно не связанной законом дискреции. Как пишет К. Грабенвартер, в Австрии уже в XIX столетии «...свободное усмотрение, с одной стороны, и связанность правом, с другой, уже не представляли как качественно противоположные категории, поскольку усмотрение трактовалось не как субъективное самоустранение, а рассматривалось только как отсутствие связанности точными законодательными правилами»⁸⁴⁴. Данный подход становится в настоящее время превалирующим: «...усмотрение характеризуется как такая форма административной деятельности, при которой действие органа управления не предопределено во всех подробностях правовыми предписаниями»⁸⁴⁵.

⁸⁴³ См., например: Alder J. *General Principles of Constitutional and Administrative Law*. Fourth Edition. London, 2002. P. 98 et seqq.; *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative Perspectives*. T. Ginsburg & A. H. Y. Chen (ed.). New York: Routledge, 2008. P. 373.

⁸⁴⁴ Грабенвартер К. Доктрина свободы усмотрения // Дайджест публичного права. 2016. № 1. С. 12.

⁸⁴⁵ Там же. С. 15.

Административное усмотрение – особый режим реализации правовых норм. В данном динамическом явлении фактическое начало нередко превалирует над юридическим; его подвижность и «аморфность» приводят к тому, что правовое регулирование здесь, изобилуя дефинициями, декларациями, общими положениями (в том числе – принципами), носит несколько символический характер. Ярким примером такового является уже упоминавшаяся Рекомендация Совета Европы 1980 года «О реализации дискреционных полномочий административными властями». В ст. 1 резолюции закрепляется следующее определение административного усмотрения: «...полномочие, предоставляющее административной власти некоторую степень свободы по отношению к принимаемому решению, упрямочивая ее к выбору из нескольких юридически допустимых того, что представляется ей наиболее приемлемым»⁸⁴⁶. Статья 2 документа посвящена базовым принципам, подлежащим применению при реализации административного усмотрения:

- 1) следование цели, для достижения которой было предоставлено полномочие;
- 2) объективность и беспристрастность, учет только относимых к конкретному делу фактов;
- 3) равенство перед законом и недопустимость дискриминации;
- 4) поддержание баланса между неблагоприятными последствиями, которые принимаемое решение может повлечь для прав, свобод, законных интересов граждан и преследуемых целей;
- 5) принятие решения в разумные сроки;
- 6) последовательное (предсказуемое) применение руководящих начал с одновременным учетом конкретных условий каждого дела.

⁸⁴⁶ “The term “discretionary power” means a power which leaves an administrative authority some degree of latitude as regards the decision to be taken, enabling it to choose from among several legally admissible decisions the one which it finds to be the most appropriate” (Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f22ae (дата обращения: 10.08.2015)).

В ст. 3 отражены основные правовые требования к процедуре принятия дискреционных решений. Среди таковых особое внимание уделяется гласности (как вариант – взаимодействию с заинтересованными лицами перед или после принятия затрагивающих их актов), а также мотивировке усмотренческих неблагоприятных административных актов. Наконец, статья 4 подчеркивает: принятый в рамках реализации дискреционных полномочий административный акт подлежит проверке на предмет законности в суде или ином независимом органе.

Вообще, административное усмотрение – чрезвычайно непростой объект правового регулирования. При этом, как уже говорилось выше⁸⁴⁷, усложнение системы публичного управления стало одним из мощных побудительных мотивов для принятия общих законов об административных процедурах. Нельзя не согласиться с японским исследователем Х. Такио, отмечавшим, что «в ответ на рост количества административных органов и расширения их полномочий по усмотрению после Второй мировой войны США и европейские страны приняли законы об административных процедурах и усилили защиту прав частных лиц в процессе государственного управления»⁸⁴⁸. По мнению итальянского административиста В. Фалько, разрастание дискреционных полномочий в том числе в экономической сфере привело к кризису во взаимодействии права и административных актов; административная процедура стала точкой конфронтации между публичными и частными интересами⁸⁴⁹. При этом симбиоз между дискреционными полномочиями и процедурой носит почти всеобъемлющий характер. Во всех правовых порядках именно благодаря административной процедуре публичный интерес преломляется через нормы и

⁸⁴⁷ См. § 5.1 настоящей работы.

⁸⁴⁸ Такио Х. Вопросы и задачи реформирования административной процедуры // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования. С. 145.

⁸⁴⁹ Falco V de. Op. cit. P. 52.

принципы в административном акте; принятие такого акта происходит посредством соблюдения правил, устанавливаемых законами об административных процедурах⁸⁵⁰.

Думается, на «связывание» административной дискреции ориентированы все три основных элемента содержания процедурных кодификаций: принципы, собственно правила о процедуре и нормы об административных актах⁸⁵¹. Рассмотрим данный тезис подробнее к каждому из указанных блоков.

1. По сути все принципы административного права, процесса и процедур адресованы именно усмотренческой деятельности. Пропорциональность, защита доверия, запрет злоупотребления правом и т. д. по большому счету бессмысленны в ситуациях, когда административный орган не имеет ни малейшей свободы действий при принятии решения. Наоборот, по мере возрастания дискреционного начала роль принципов неуклонно увеличивается; в определенном смысле они становятся основным средством правового регулирования, оттесняя негибкие «классические» правовые нормы на второй план. Указанная связь между дискрецией и принципами, и без того достаточно очевидная, нередко еще более недвусмысленно подчеркивается законодателем. Например, согласно ст. 12 ЗАП Азербайджана 2005 года, принцип равенства включает следующее положение: «Административный орган обязан осуществлять дискреционные полномочия одним и тем же способом и в том же порядке. Настоящее положение не исключает изменения существующей административной практики, связанной с осуществлением дискреционных полномочий»⁸⁵².

Также законы об административных процедурах могут устанавливать некие общие положения по вопросам дискреционных административных процедур. Например, § 40 ЗАП ФРГ 1976 года закрепляет правило: если административный орган правомочен действовать по собственному усмотрению, то

⁸⁵⁰ *Op. cit.* P. 11.

⁸⁵¹ По мнению И. Коприча, дальнейшее развитие предмета законодательства об административных процедурах (в том числе правил о контрактах, упрощение процедур, внедрение электронных процедур и т. д.) направлено в том числе на углубление правового регулирования административного усмотрения (см.: Коприч I. *Op. cit.* P. 444–445).

⁸⁵² Сборник законов об административных процедурах. С. 8.

это право он обязан осуществлять в соответствии с целью предоставленных полномочий и соблюдать установленные законом границы действия по усмотрению⁸⁵³. В ст. 6 ЗАП Армении 2004 года («ограничение дискреционных полномочий») закреплено, с одной стороны, понятие дискреционного полномочия («предоставленное законом административному органу право на выбор какого-либо одного из нескольких возможных правомерных решений»), а с другой стороны, содержится общая декларативная норма, текстуально весьма близкая § 40 ЗАП ФРГ 1976 года: «При осуществлении дискреционного полномочия административный орган обязан руководствоваться необходимостью защиты закрепленных Конституцией Республики Армения прав и свобод человека и гражданина, принципами их равноправия, соразмерности и запрета на произвол при осуществлении администрирования, а также преследовать другие цели, predeterminedенные законом»⁸⁵⁴.

2. Взаимодействие собственно правил об административной процедуре с административной дискрецией тоже носит весьма нетривиальный характер. Во-первых, как уже отмечалось выше⁸⁵⁵, некоторые законы об административных процедурах (в частности, ЗАП ФРГ 1976 года) весьма широко применяют административное усмотрение. Это может проявляться на всех этапах административной процедуры, при реализации практически любых полномочий публичной администрации: при возбуждении процедуры (§ 22 ЗАП ФРГ 1976 года), выборе формы процедуры (§ 10), объеме исследования обстоятельств (§ 24), информировании участников процедуры об их статусе (§ 25)⁸⁵⁶ и т. д. Во-вторых, необходимо учитывать, что дискреционное начало в неодинаковой степени выражено в различных видах административных процедур. Так, в российском законодательстве один из трендов регулирования, например, учетно-регистрационных процедур заключается в постепенном снижении усмотрения

⁸⁵³ Там же. С. 146.

⁸⁵⁴ Там же. С. 52.

⁸⁵⁵ См. § 5.1 настоящей работы.

⁸⁵⁶ См.: Штатина М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт. С. 6–8.

до нуля. В частности, регистрация по месту жительства эволюционировала из дискреционной (когда речь шла о предоставлении так называемой «прописки») до процедуры, лишенной свободы как в действии, так и выборе меры по усмотрению: при наличии всего пакета документов административный орган обязан зарегистрировать лицо по указанному им адресу. Наоборот, право-предоставительные процедуры (в том числе лицензионно-разрешительные) неизбежно содержат в себе усмотренческое начало. Особенно ярко последнее выражено в процедурах выработки и принятия сложных, заранее слабо прогнозируемых решений. Напомним: §§ 63–71 ЗАП ФРГ 1976 года посвящены формальным процедурам, а §§ 72–78 – процедурам по утверждению планов. Подобные процедуры, основанные на учете общественного мнения и/или экспертных оценках, безусловно, являются большим шагом вперед в том числе в части связывания возможного произвола со стороны публичной администрации. Впрочем, даже самые детализированные процедуры, несмотря на зачастую героический натиск законодателя, оставляют открытым вопрос о критериях принятия решения в каждом конкретном деле. Другими словами, можно заслушать сотни позиций, провести множество публичных слушаний, но императивные нормы о необходимости учета мнений невластных участников во все не гарантируют содержательной предсказуемости итогового административного акта и/или реального отражения мнения большинства.

3. Соответственно, важную самостоятельную роль в обеспечении юридической полноценности дискреционного результата административной процедуры играют материальные нормы об административных актах.

3.1. Устанавливаемые некоторыми законами об административных процедурах общие положения о действительности административных актов изначально ориентированы преимущественно на дискреционные решения. Согласно ст. 54 ЗАП Эстонии 2001 года к предпосылкам правомерности административного акта относятся:

- 1) издание акта компетентным органом;
- 2) на основании правовых норм, действовавших в момент издания акта;

- 3) пропорциональность акта;
- 4) отсутствие ошибок, связанных с осуществлением дискреционного права;
- 5) соответствие акта формальным требованиям⁸⁵⁷.

В ст. 64 указанного закона закреплено еще одно усмотренческое правило: «При осуществлении дискреционного права следует учитывать последствия для лица в результате издания административного акта и признания его недействительным, обстоятельность проведения производства по изданию административного акта, существенность причин признания административного акта недействительным, а также их связь с участием лица в производстве по изданию административного акта и иной деятельностью лица, время, истекшее с момента издания административного акта, и другие имеющие значение обстоятельства»⁸⁵⁸.

3.2. Весьма распространенным ходом законодательства об административных процедурах является закрепление особых, более строгих требований и ограничений к дискреционным административным актам.

Во-первых, речь может идти об углубленном их обосновании. В качестве примера приведем ст. 53 ЗАП Грузии 1999 года («обоснование административного акта»). Если в отношении «обычных» административных актов действует общая норма ч. 1 ст. 53 («индивидуальный административно-правовой акт, изданный в письменной форме, должен содержать письменное обоснование»), то в ч. 4 содержится специальное правило: «Если административный орган при издании административно-правового акта действовал в пределах дискреционного полномочия, в письменном обосновании указываются все фактические обстоятельства, имевшие существенное значение при издании административно-правового акта»⁸⁵⁹. Во-вторых, здесь можно вспомнить разумные ограничения на использование современных информационных технологий и компьютерных

⁸⁵⁷ Сборник законов об административных процедурах. С. 412.

⁸⁵⁸ Там же. С. 417.

⁸⁵⁹ Указ. соч. С. 209.

программ. Так, согласно введенному в 2016 году § 35а ЗАП ФРГ 1976 года, недопустимо принятие дискреционных административных актов в автоматическом режиме. В-третьих, как уже отмечалось выше, процедурные дефекты при принятии дискреционных административных актов, по общему правилу, оцениваются более строго, нежели в случае принятия «обычных» административных решений⁸⁶⁰. В-четвертых, некоторые законы об административных процедурах стремятся закрепить дополнительные гарантии прав граждан. В частности, согласно ст. 14 ЗАП Азербайджана 2005 года, «при осуществлении дискреционных полномочий не могут выноситься решения, направленные на необоснованное ограничение прав и свобод физических либо юридических лиц»⁸⁶¹. Нельзя не отметить несколько странное впечатление от данного правила (необоснованное ограничение прав и свобод невластных участников недопустимо в любых решениях, безотносительно их дискреционности). С другой стороны, понятен гуманитарный пафос законодателя, ведь именно в усмотренческих административных актах риски нарушений прав граждан наиболее велики.

3.3. Наконец, отдельные виды административных актов изначально ориентированы на административное усмотрение. Например, предусмотренный § 36 ЗАП ФРГ 1976 года институт «условных административных актов» предполагает особые правила принятия, действия и отмены названных актов в рамках реализации дискреции⁸⁶².

Известный интерес для изучаемой проблематики представляет выработанное германским административным правом оригинальное учение о формах дискреции. Традиционно германские административисты выделяют две такие формы дискреции, как неопределенные правовые понятия и собственно усмотрение (в узком смысле). Неопределенные правовые понятия («справедливость», «добросовестность», «надежность», «публичные интересы», «уважительная причина» и т. п.) закрепляются в правовых актах, но сами по себе

⁸⁶⁰ См. § 4.2 данного исследования.

⁸⁶¹ Сборник законов об административных процедурах. С. 9.

⁸⁶² Подробнее этот вопрос рассмотрен в § 4.1 настоящей работы.

несут очень мало конкретной информации, нуждаясь в дальнейшем уточнении. Конкретизация этих норм происходит в правоприменительной деятельности административных органов. Следовательно, уже здесь существует некоторое пространство для действий администрации, в рамках которого она может толковать правовые понятия и даже решать, подпадают ли под них обстоятельства конкретного случая⁸⁶³. Вторая форма, «обычное усмотрение» («усмотрение в узком смысле»), определяется Х. Маурером следующим образом: «Усмотрение имеет место, если управление при определенных законом обстоятельствах **может выбирать между различными способами действия** (выделено автором – К. Д.). Закон не соотносит в этом случае обстоятельства с одним правовым последствием (в отличие от связанного законом управления), а уполномочивает управление самостоятельно определить правовое последствие, причем ему предлагаются две или несколько возможностей или указывается определенная область действий. Усмотрение может относиться к тому, хочет ли управление вообще прибегнуть к допустимой мере (**решение по усмотрению**), или к тому, какую из различных допустимых мер оно хочет использовать в случае, если будет действовать (**выбор по усмотрению**)»⁸⁶⁴. Таким образом, решающим элементом усмотрения в узком смысле является выбор между различными предложенными видами действий, которые, во всяком случае, с правовой точки зрения являются равнозначными⁸⁶⁵.

Любопытно, как ЗАП Латвии 2001 года в ст. 65 выделил виды административных актов и урегулировал ход процедуры через призму форм дискреции. При сведенном к нулю усмотрении публичная администрация должна принять так называемый «обязательный административный акт»⁸⁶⁶. Ситуация, когда законодательство позволяет публичной администрации по своему усмотрению решить,

⁸⁶³ Административное право зарубежных стран. С. 323 (автор главы К. Райтемайер).

⁸⁶⁴ Цит. по: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 67.

⁸⁶⁵ Там же.

⁸⁶⁶ «Если применяемой нормой права установлено, что должен быть издан административный акт конкретного содержания (обязательный административный акт), учреждение издает такой административный акт» (Сборник законов об административных процедурах. С. 345).

издавать или не издавать акт (т. е. решение по усмотрению), латвийским законодательством дифференцируется в зависимости от характера дальнейшего регулирования. Если в отношении решения по усмотрению правовая норма определяет конкретное его содержание, речь идет об «административном акте по выбору издания»; административный орган принимает последний, если считает это целесообразным, причем в том содержании, как это предусмотрено законодательством. Наоборот, при нецелесообразности принятия административного акта процедура прекращается. Если правовая норма предоставляет публичной администрации право принимать или не принимать административное решение и не определяет его конкретное содержание («свободный административный акт»), публичная администрация вправе принимать или отказать в принятии решения. В случае же издания акта орган власти руководствуется «установленными применяемой нормой права пределами и в этих пределах на основании соображений целесообразности определяет содержание административного акта». Наконец, при принятии «административного акта по выбору содержания» (речь, очевидно, идет о выборе по усмотрению), административный орган связан законодательством обязанностью принятия решения, при том, что его конкретное содержание правовой нормой не определено. В данном случае публичная администрация издает административный акт с соблюдением установленных применяемой нормой права пределов и в этих пределах на основании соображений целесообразности определяет содержание административного акта⁸⁶⁷.

Наряду с вышеназванными, в германской научной литературе нередко выделяют и иные формы дискреции, в том числе – усмотрение при планировании⁸⁶⁸.

⁸⁶⁷ Там же. С. 346.

⁸⁶⁸ Kunnecke M. Op. cit. P. 78-81; Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 38–39, 76–85.

Примечательно, что в отечественной научной литературе также предпринимались попытки выделения тех или иных видов (форм) административной дискреции. Так, Н. Н. Мельчинский предложил различать определенное и неопределенное усмотрения. Первое предполагает предусмотренность юридических фактов в нормах административного права и выражается в двух формах: органу может быть предоставлено право оценить юридический факт как наличный или отсутствующий в рассматриваемом вопросе, а с другой стороны, в норме могут быть указаны варианты поведения властного субъекта. Неопределенное усмотрение, по мнению автора, проявляется тогда, когда фактические обстоятельства прямо не указаны

Как отмечает А. Ченерелли, итальянское право различает «регламентированную административную деятельность» (другими словами, деятельность, где усмотрение администрации сведено к нулю), «административную дискрецию» (понимание которой, как представляется, сформировалось под влиянием германской теории) и так называемую «техническую дискрецию»⁸⁶⁹. В последнем случае имеет место использование публичной администрацией технических норм, не относящихся к точным наукам (в сфере медицины, экологии, искусства и т. д.), что неизбежно приводит к оспоримому результату: «Речь идет об оценке, которую орган, компетентный в сфере культурных ценностей, должен произвести для того, чтобы установить, имеет ли старое здание культурное или историческое значение и, следовательно, должно ли подлежать охране. В таком случае публичная администрация не должна производить выбор, сравнивая публичные и частные интересы в данном вопросе, а должна только рассмотреть особо сложное фактическое обстоятельство, прибегая к данным технической дисциплины, не гарантирующей получения абсолютно гарантированного результата. Иными словами, несмотря на свое название, техническая дискреция не представляет собой подлинной дискреции»⁸⁷⁰.

Следующий важный момент связан с выработкой европейской (в первую очередь – германской) судебной практикой и наукой в тесном взаимодействии различных оснований пересмотра дискреционных административных актов; здесь речь идет о «группах ошибок» усмотрения:

- 1) выход за рамки усмотрения (орган выбирает действие с правовым последствием, лежащим за рамками установленного законом полномочия);
- 2) неиспользование усмотрения (в случае предоставления пространства для усмотрения административный орган обязан использовать его, даже если

в законе, но влекут правоприменительные действия в силу компетенционной нормы, которая позволяет органу (доверяет ему, обязывает его) признать за ними значение юридических фактов (см.: Мельчинский, Н. Н. Юридические факты в советском административном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Николай Николаевич Мельчинский. Свердловск, 1975. С. 47, 48).

⁸⁶⁹ См.: Ченерелли А. Судебный контроль за административной деятельностью в Италии // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 4. С. 24–25.

⁸⁷⁰ Там же. С. 26.

к усмотрению органа относится вопрос, прибегнет ли он к какому-либо действию или нет);

3) ошибочное использование усмотрения (административный орган отклонился от цели полномочия или исходил из ошибочных соображений при оценке обстоятельств);

4) нарушение основных прав или общих административных и конституционных принципов⁸⁷¹.

Отдельное внимание уделим такой ошибке усмотрения, как его неиспользование. Здесь мы видим, пожалуй, «рафинированную» идею усмотрения как некой обязанности, к исполнению которой закон принуждает публичную администрацию. «Автоматическое» применение норм, даже самых на первый взгляд очевидных, признается недопустимым. Данное требование особенно важно на стадии обжалования: «бездумная», формальная отмена, например, противоправного административного решения без взвешивания публичных и частных интересов с данной точки зрения будет важной ошибкой⁸⁷². Полагаем, что указанный вид дефекта – один из сложнейших для восприятия неподготовленными правовыми традициями. Думается, на первых порах утверждения процедурных концепций, законодательства и правоприменительной практики постсоветским правовым системам целесообразнее сосредоточиться на остальных вариантах ненадлежащей реализации административного усмотрения.

Идея связывания дискреции законодательством об административных процедурах наталкивается как минимум на две взаимосвязанные проблемы. С одной стороны, речь идет о неких «серых зонах», общественных отношениях, чрезвычайно малодоступных для надлежащего правового регулирования. С другой стороны, необходимо признать, что несмотря на очевидное «перерастание» процедурных теорий и соответствующих моделей законодательства

⁸⁷¹ Административное право зарубежных стран. С. 326 (автор главы К. Райтемайер).

Подробнее по данному вопросу см.: Хартвиг М. Основные принципы административного права // Ежегодник публичного права-2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. С. 56–58; Цико Я. Основы законодательства об административных процедурах в Германии // Там же. С. 367; Kunnecke M. Op. cit. P. 37, 89–92, 110–130.

⁸⁷² См., например: Рихтер И., Шупперт Г. Ф. Указ. соч. С. 295–296.

своих национальных (в первую очередь, конечно, европейских) «колыбелей», таковые являются не универсальными и не одинаково применимыми для различных государств.

Рассмотрим в качестве примера феномен «административного руководства». Неформальное воздействие государственного аппарата в том числе на бизнес – явление весьма распространенное. Последнее имеет место в любой правовой системе, где есть публичная администрация, т. е. везде. Однако только в Японии очарованность не связанной законом дискрецией достигла такого уровня, что там попытались придать такому неформальному воздействию псевдоюридический статус.

Традиционно «административное руководство» определяется как «форма давления на лиц с целью изменения их поведения, характеризующаяся пониженной формализацией результата»⁸⁷³. Административное руководство можно рассматривать особой формой дискреции, корни которой уходят в глубину веков японской истории⁸⁷⁴. При этом сами японские исследователи склонны оценивать его в целом положительно. Например, как отмечает профессор Х. Юшижима (H. Ushijima), именно административное руководство является важным средством регулирования промышленной политики. Муниципалитеты своими неформальными рекомендациями восполняют пробелы общенационального законодательства, в том числе в сфере городского планирования⁸⁷⁵. Однако американские специалисты приводят совсем другие примеры административного руководства: «совет» фирме трудоустроить выходящего на пенсию чиновника министерства, «рекомендация» негосударственному банку скупать акции убыточной государственной компании и т. д. Естественно, юридически публичная администрация не может требовать совершения подобных действий от компаний. Следовательно, формально последние могут их игнорировать. Однако

⁸⁷³ Ginsburg T. Dismantling the «Developmental State»? Administrative Procedure Reform in Japan and Korea // *American Journal of Comparative Law*. 2001. Vol. 49. Issue 4. P. 597.

⁸⁷⁴ См., например: Duck K. Op. cit.

⁸⁷⁵ Ushijima H. Administrative Law and Judicialized Governance in Japan, in: *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative Perspectives*. T. Ginsburg & A. H. Y. Chen (ed.). New York: Routledge, 2008. P. 97–98.

позднее отказ в удовлетворении подобных «просьб» может повлечь неблагоприятные последствия вроде отказа в выдаче лицензии, непредоставлении налоговых льгот, в проведении дополнительных проверок и т.д.⁸⁷⁶

Думается, японская правовая система, несмотря на возроставшее недовольство национального бизнеса и периодически вспыхивавшие коррупционные скандалы, еще долго бы сопротивлялась каким-либо переменам. Однако нажим – и довольно жёсткий – со стороны американского страхового бизнеса принудил японского законодателя принять в 1993 году, после 70 лет бесконечных дискуссий, Закон об административных процедурах. Любопытно, что таковой сформирован под отчетливым влиянием не американской, но германской модели. При этом целая самостоятельная глава посвящена именно административному руководству⁸⁷⁷. Согласно ст. 33 ЗАП Японии 1993 года, должностные лица, применяющие административное руководство, должны следить за тем, чтобы совершаемые действия «ни в малейшей степени не выходили за пределы компетенции» административного органа. При этом устанавливается запрет на применение неблагоприятных мер за неиспользование административного руководства. В ст. 35 японский законодатель попытался еще более «выпукло» отразить принцип законности, распространив на административное руководство основные требования к административным актам. Так, устанавливается, что должностные лица должны точно сообщать адресату административного руководства его цель и содержание, а также указывать ответственных должностных лиц. Если же оно совершается в устной форме, то по требованию адресата административного руководства должно быть изложено письменно. В ст. 36 предпринята попытка «легализации» принципа охраны доверия и запрета произвола: публичная администрация должна вырабатывать некие руководящие указания, дабы обеспечить универсализацию административного руководства.

⁸⁷⁶ Duck K. Op. cit. P. 1691 et seqq.

⁸⁷⁷ Англоязычный текст закона см.: Administrative Procedure Act of 1993 of Japan // Japanese Law Translation Database System [Электронный ресурс]. URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?vm=04&id=85&re=02> (дата обращения: 10.05.2019).

Нетрудно заметить, что названные нормы представляют из себя юридический парадокс: предпринята попытка применить формально-юридические средства к априори неюридическому явлению. Административное руководство – это дискреция «в чистом виде», она сознательно ускользает от юридических рамок. Например, административные акты по общему правилу здесь не принимаются; более того, последние становятся не столько результатом процедуры, сколько нежелательным явлением. Административное руководство подкрепляется скрытой угрозой принятия юридически обязывающих решений. Такие решения вовсе не обязательно связаны с рассматриваемым вопросом (вспомним отказ в выдаче лицензии ввиду отказа в принятии на работу чиновника). Следовательно, оспаривать либо нечего, так как административного акта нет, либо необходимо доказать почти недоказуемое: причинную связь между формально никак не связанными между собой действиями, которые ко всему прочему нередко разделяет значительный период времени⁸⁷⁸.

Пример Японии носит, на первый взгляд, частный характер, но одновременно он весьма показателен. Попытки внедрения формально-юридических средств (административных процедур, моделей судебной проверки актов, дискреции и т. д.) зачастую могут входить в противоречие с правовыми системами, основанными на иной модели, нежели западные. «Битва» норм и принципов, закона и дискреции – процесс всемирный, однако пропорция этих начал может очень существенно различаться. Очевидно, есть некая «критическая масса» дискреции, при которой нормы законодательства об административных процедурах растворяются подобно металлу в кислоте, утрачивая свой регулятивный потенциал и превращаясь в фикцию. Здесь можно вспомнить

⁸⁷⁸ Впрочем, в ряде случаев японские суды все же пытаются применить европейские концепции ошибок дискреции, в том числе – превышение дискреции, злоупотребление административным руководством и т. д. (см.: Ushijima H., *Op. cit.* P. 89–90).

выдающуюся работу Рене Давида «Основные правовые системы современности»⁸⁷⁹, в которой отмечалось историческое «отвращение» к формализации не только японской, но и, например, китайской правовой системы.

Предлагаем назвать подобные правовые системы «тефлоновыми». Было бы большой ошибкой ожидать от последних «уважения» к «классической» законности и пытаться формально-юридически обуздать административное усмотрение. Административные процедуры, строгие юридические нормы об административных актах и т. д. – все это «отскакивает» от них, не оставляя заметного результата. Даже если форма принимается (например, ЗАП Японии 1993 года), то нередко под влиянием не внутренних, но внешних сил. Такая форма лишь имитирует то правовое значение, которое она должна иметь; дискреция здесь остается всепобеждающим режимом. Есть основания полагать, что подобное нигилистическое отношение к достижениям развитых рациональных правовых систем в сфере публичного права весьма характерно для ряда постсоветских государств, в том числе тех из них, которые пытаются воспринимать внешние формы вроде законов об административных процедурах⁸⁸⁰.

С другой стороны, вновь подчеркнем: запущенный еще в XX столетии процесс перманентного усложнения системы публичного управления и связанное с этим возрастание роли административного усмотрения продолжается, причем не только в Европе, но и по всему миру. Публичное право в целом и законодательство об административных процедурах в частности сталкиваются с вызовами, требующими самостоятельного осмысления и новых подходов. Выше уже затрагивались вопросы совершенствования административных

⁸⁷⁹ Давид Р. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В. А. Туманова. М.: Междунар. отношения, 1998. 398 с.

⁸⁸⁰ См., например: Хван Л. Правовые новации в административном правосудии стран Европейского Союза: возможности применения в странах Центральной Азии // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 95–113.

процедур в контексте внедрения электронных технологий и современных технических средств⁸⁸¹, также попытки преодоления «узкой», «биполярной» модели процедуры⁸⁸². Но еще более масштабной и сложной проблемой является адаптация процедурного права к рисковому решению. Как справедливо отмечает Е. В. Кудряшова, «одной из задач, которая поставлена современностью перед административным правом, является создание правовых рамок для административных решений, связанных с неопределенностью и рисками, включая неизвестные на момент принятия решения. Масштабы этой задачи даже до конца не ясны. Она затрагивает практически все сферы: управление в области науки и техники, здравоохранения, экологии, градостроительства, финансов и т. д., список можно продолжать»⁸⁸³. Действительно, появление новых достижений научно-технического прогресса (например, генно-модифицированной продукции, атомной промышленности и т. п.) ставит перед государством и обществом вызовы, которые зачастую невозможно преодолевать привычными средствами. Что, в свою очередь, порождает так называемый «кризис права»⁸⁸⁴, недоверие традиционным правовым средствам, усмотренческое же начало неизбежно приобретает ключевую роль.

По мнению испанского исследователя Х. Барнса, традиционные законы об административных процедурах концептуально устарели в силу, по крайней мере, трех причин: во-первых, узости предмета; во-вторых, ориентации на принятие сравнительно простых решений, содержание которых продиктовано материальным правом (следовательно, не ясно, что делать, когда такой предопределенности нет); в-третьих, ввиду отражения лишь методов деятельности иерархической публичной администрации, в одностороннем порядке принимающей

⁸⁸¹ См. §§ 1.3, 5.1 настоящей работы.

⁸⁸² Подробнее см. §§ 3.2 и 5.1 данного исследования.

⁸⁸³ Кудряшова Е. В. Инновации науки административного права в области принятия решений по управлению рисками (на примере планирования) // Инновации в науке и практике административного права: сб. науч. тр., посвященный памяти Ю.М. Козлова (VI Козловские чтения) / отв. сост. и ред. Э.П. Андрюхина. М.: Изд. центр Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2013. С. 90–91.

⁸⁸⁴ Gonzales J. A. Op. cit. P. 91.

обязывающие решения⁸⁸⁵. Соответственно, как пишет указанный автор, «новые процедуры» по сути должны стать во многом антиподом того, что мы привыкли под ними понимать. Речь идет о следующих новеллах:

- 1) перенос акцентов с формально-юридических процессов на слабо формализуемые виды деятельности (те же консультации и переговоры);
- 2) процедура рассматривается не как нечто производное от материального права, но в качестве самостоятельного явления, сам механизм которого влияет на будущее решение;
- 3) в таких процедурах акцент смещен от правового результата на сами процессы, нередко – рекурсивные, развивающиеся по спирали;
- 4) здесь нет четкой границы между нормотворчеством и правоприменением;
- 5) ярко выражена приватизация процедур; невластные участники могут не только инициировать процедуру и участвовать в ней, но и предлагать свои варианты решений и даже влиять на итоговое решение;
- 6) в отличие от «правозащитных», «охранительных», главная задача «новых» процедур – в достижении оптимального результата, что невозможно без реализации дискреционных полномочий⁸⁸⁶.

Нетрудно заметить: названные процедуры основаны на дискреции, бережно такую воспроизводят и дают ей «второе дыхание». Несложно провести определенные параллели между обозначенной концепцией и «идеологией» «нового государственного менеджмента» (*new public management*). При этом нужно отдать должное данной теории: подвергая критике «классическое» законодательство об административных процедурах, она ставит своей целью не его отрицание и отмену, но дополнение и совершенствование.

⁸⁸⁵ Barnes J. Reform and Innovation of Administrative Procedure, in *Transforming Administrative Procedure*. P. 18–19.

⁸⁸⁶ См.: Barnes J. *Op. cit.* P. 18–41.

Впрочем, анализ приведенных в европейской научной литературе примеров⁸⁸⁷, по нашему мнению, далеко не всегда позволяет согласиться с тезисом о принципиальной новизне внедряемых процедур «нового поколения». Однако в наднациональном законодательстве Евросоюза можно встретить действительно оригинальные правовые конструкции. Выделим в качестве примера некоторые новеллы Правил Европейского парламента и Совета от 25.11.2009 по экологической маркировке продукции⁸⁸⁸:

1) на наднациональном уровне создается коллегиальный орган (Board – коллегия, правление) с участием не только представителей национальных органов, но и частных субъектов;

2) устанавливается процедура принятия и пересмотра экологических требований:

2.1) таковая может быть инициирована не только публичными, но и частными субъектами;

2.2) инициатор процедуры (в том числе – частный субъект) обязан представить научно обоснованный проект решения;

3) все этапы изучения предложения о стандартах экомаркировки предполагают публичность:

3.1) большое внимание уделяется консультациям (на сайте), на каждое возражение и замечание должен быть дан мотивированный ответ в сводном докладе;

3.2) наряду с консультациями на сайте должно быть проведено не менее двух встреч рабочей группы со всеми заинтересованными лицами и т. д.

Таким образом, следует признать: характер управленческой системы объективно меняется, причем не только в ЕС, но и других странах, в том числе

⁸⁸⁷ См., например: Gonzalez J. A. Op. cit. P. 73–109.

⁸⁸⁸ Regulation (EC) No 66/2010 of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the EU Ecolabel // Официальный сайт Бюро публикаций Европейского Союза [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:027:0001:0019:en:PDF> (дата обращения: 01.10.2016).

и в России. Основу правового массива такого управления составляют ориентированные на административные акты законы об административных процедурах, к которым постепенно добавляются зачастую странные и причудливые «наросты» в сфере планирования, экологического, информационного права, в том числе на наднациональном уровне. Здесь мы можем увидеть некие контуры (пока – довольно нечеткие) новых правовых явлений. Однако одновременно с этим необходимо подчеркнуть: правовое регулирование публичного управления – это эволюционный процесс, требующий последовательности. Невозможно «перепрыгнуть» сразу несколько «ступенек» и оказаться на вершине прогресса. Сначала необходимо нормативно закрепить «классическую» модель административных процедур. Затем – «отработать», «обкатать» ее в административной и судебной практике. И лишь создав достаточно прочный фундамент «классической» законности, пытаться разрабатывать нетрадиционные доктрины и концепции. Иное будет методологической ошибкой в развитии публичного права.

Обращаясь к российской действительности, отметим: попытки научного осмысления административного усмотрения предпринимались еще по крайней мере в начале XX века. Как писал один из известнейших дореволюционных российских административистов А. И. Елистратов, «публичные отношения между должностным и частным лицом неупорядочены, когда они определяются усмотрением должностного лица... Усмотрение правящей власти может быть, конечно, и благоусмотрением, – усмотрением, выгодным для тех или других лиц при тех или иных обстоятельствах, но оно вредно с широкой общественной точки зрения. Усмотрение по самому своему существу, по природе своей, капризно, неопределенно, неустойчиво... администрации может быть присвоена известная степень усмотрения *intra legem*: такого рода усмотрение в пределах права еще не исключает юридического характера отношений правящей власти к гражданам. Но когда в широте присвоенного должност-

ному лицу усмотрения начинает исчезать определенность и устойчивость правовых границ, приходится констатировать в его отношении к обывателю уже не правоотношение, а лишь властеотношение»⁸⁸⁹.

Несмотря на отдельные высказанные в отечественной научной литературе оригинальные идеи (например, о юридических пределах административного усмотрения)⁸⁹⁰, к сожалению, за прошедшее столетие прогресс российской науки административного права не привел к формированию полноценной теории дискреции; в большинстве публикаций по данному вопросу в основном констатируется, с одной стороны, недопустимость «голового» произвола, а с другой стороны – неизбежность административной дискреции; из чего делается вывод о необходимости установления для последней неких правовых рамок⁸⁹¹. Попытки ряда исследователей из стран СНГ и Прибалтики восполнить данный пробел также трудно считать успешными⁸⁹².

⁸⁸⁹ Елистратов А. И. Указ. соч. С. 2, 69 (см. также с. 74, 286 и далее).

⁸⁹⁰ См., например: Черников В. В. Юридические пределы полицейского усмотрения // Юридическая техника. Ежегодник. № 12. Ограничения в праве: теория, практика, техника. Н. Новгород, 2018. С. 641–649.

Думается, заметным научным усилием на данном направлении является также следующая диссертационная работа: Соловей Ю. П. Усмотрение в административной деятельности советской милиции: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Юрий Петрович Соловей. М., 1982. 229 с.

⁸⁹¹ См., например: Жеребцов А. Н., Чабан Е. А. Административное усмотрение, административный произвол и административное (чиновничье) обыкновение: теоретические и практические вопросы соотношения // Административное право и процесс. 2014. № 4. С. 53–58; Кашанина Т. В. Оценочные понятия в советском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Свердловск, 1974. 17 с.; Коренев А. П. Нормы административного права и их применение. М.: Юрид. лит., 1978. С. 73–74; Купреев С. С. Об административном усмотрении в административном праве // Административное право и процесс. 2012. № 1. С. 8–11; Мильшин Ю. Н. Административное усмотрение в реализации разрешительного метода правового регулирования // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 56–58; Черемисина А. О. Принцип целесообразности в деятельности органов исполнительной власти // Административное право и процесс. 2013. № 3. С. 66–67; Швецов С. Г. Усмотрение, произвол, убеждение: лингвистический, доктринальный и законодательный подходы // Евразийский юридический журнал. 2011. № 11 (42). С. 48–52 (и др.).

⁸⁹² См., например: Mehdiyev F. Administrative discretion and it's regulation in legislation of south Caucasian republics. [Электронный ресурс]. URL: https://www.academia.edu/1267122/ADMINISTRATIVE_DISCRETION_AND_IT_S_REGULATION_IN_LEGISLATION_OF_SOUTH_CAUCASIAN_REPUBLICS (дата обращения: 05.05.2015); Urmonas A., Praneviciene B. The Essence of Administrative Discretion and Possibilities of Discretions Control // Jurisprudence. Vol. 32. №. 24 (2002). P. 54–64.

В отсутствие единой теории административного усмотрения российский законодатель сделал ставку не на выработку какой-либо целостной модели его правового регулирования, но на принятие огромного количества подзаконных нормативных актов процедурного характера. Почти маниакальное желание самостоятельно зарегулировать любую группу административных процедур, как представляется, не в последнюю очередь преследовало цель сковывания административного усмотрения. Однако, говоря языком германской доктрины, административные процедуры регламентов позволяют хотя бы отчасти связать «решения по усмотрению», обязывая уполномоченные органы действовать при наличии соответствующих юридических фактов (например, заявлений) и запрещая бездействие при отсутствии юридических фактов, являющихся основанием для оставления заявления без движения (приостановления административной процедуры)⁸⁹³. То же самое можно сказать и про частичную юридизацию «выбора по усмотрению»: если административная процедура касается несложных решений, лишенных содержательной оценки юридических фактов, то здесь такое связывание сопряжено с установлением исчерпывающих оснований для формальных отказов в удовлетворении заявления (обращение неуполномоченного субъекта, обращение уполномоченного субъекта в неуполномоченный орган, непредставление необходимых сведений, при том что обязанность их представления возлагается на заявителя, и т. д.). Подобный ход российского законодателя, на первый взгляд, логичен и целесообразен. Однако административные процедуры административных регламентов (как, впрочем, административные процедуры любых нормативных актов, не соответствующих «тройному тесту») бессильны при столкновении с «выбором по усмотрению», подразумевающим содержательную оценку обстоятельств дела. Наиболее ярко это видно на примере различных процедур, связанных с предоставлением финансовых средств или иных материаль-

⁸⁹³ В качестве таких правопрепятствующих фактов выступают сравнительно простые, легко формализуемые обстоятельства. Например, отсутствие необходимых документов.

ных благ, особенно на конкурсной основе. Какие из заявок подлежат удовлетворению, а какие отклонению с точки зрения содержательной оценки? Конечно, ответ на этот вопрос сама по себе процедура дать не может.

В ситуации неразработанности теории и надлежащего законодательного регулирования основная нагрузка в плане юридического осмысления административного усмотрения в РФ ложится на судебные органы⁸⁹⁴. Первый основной вывод, сделанный здесь российским публичным правом, столь же очевиден, сколь и бесспорен: речь идет о «процедурализации» предмета судебной проверки дискреционных административных решений. Так, согласно ст. 20 КАС РФ, суду субъекта РФ подсудны дела об оспаривании решений и действий (бездействия) экзаменационных комиссий субъекта РФ по приему квалификационного экзамена на должность судьи по основаниям нарушения процедуры проведения квалификационного экзамена и иных решений об отказе в допуске к сдаче квалификационного экзамена на должность судьи. Однако идея более глубокого контроля судами воспринимается с переменным успехом⁸⁹⁵. Весьма показательна в этом плане эволюция позиций Верховного Суда РФ. Так, в п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» (в настоящее время отмененного), было закреплено следующее правило: суд не вправе оценивать целесообразность решения, действий (бездействия) органа

⁸⁹⁴ Об этом, кстати, прямо указывает Конституционный суд РФ в ряде своих решений. В частности, в Постановлении от 22.06.2017 № 16-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 1 статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А. Н. Дубовца» подчеркивается: «...именно судебная власть, действующая на основе принципов самостоятельности, справедливого, независимого, объективного и беспристрастного правосудия...по своей природе в наибольшей мере предназначена для решения споров на основе законоположений, в которых законодатель использует...оценочные понятия...» (СЗ РФ. – 2017. – № 27. – Ст. 4075).

⁸⁹⁵ См.: Давыдов К. В. Законодательство об административных процедурах и административное судопроизводство в России: некоторые проблемы теории и практики // Административное право и процесс. 2018. № 3. С. 62–72.

(должностного лица) в случае, когда принятие или непринятие решения, совершение или несовершение действий в силу закона или иного нормативного правового акта отнесено к усмотрению этого органа (должностного лица). Такая пассивность перед административным усмотрением справедливо критиковалась в российской исследовательской литературе⁸⁹⁶. Тем примечательнее тот факт, что в п. 62 нового Постановления Пленума (от 27.09.2016 № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации») Верховный Суд РФ существенно усовершенствовал свою правовую позицию. Теперь судам запрещается проверка целесообразности дискреционных решений «лишь» при условии их принятия в пределах такого усмотрения в соответствии с компетенцией. Также подчеркивается: в случае превышения указанных полномочий либо использования их вопреки законной цели и правам граждан (организаций, государства и общества) соответствующие усмотренческие решения могут быть признаны незаконными. По сути речь идет о выделении некоторых видов ошибок усмотрения (в частности, выхода за рамки усмотрения, ошибочного использования усмотрения, а также нарушения основных прав и свобод). Здесь же напомним: для российской судебной практики проверка соответствия административного акта законной цели не является чем-то исключительным. Примечательно, что необходимость соблюдения публичной администрацией цели законодательства отстаивается судами не только в рамках конституционного правосудия (где толкование конституционных норм традиционно носит экспансивный характер), но и судами общей юрисдикции при осуществлении гражданского и административного судопроизводства⁸⁹⁷. Полагаем, закрепление данного требования в будущем российском процедурном законодательстве лишь отразит и легально закрепит уже сложившуюся практику.

⁸⁹⁶ См., например: Ярковой С. В. Проверка арбитражным судом соответствия оспариваемых действий (бездействия) органов публичной администрации (ее должностных лиц) закону или иному нормативному правовому акту // Административное право и процесс. 2013. № 2. С. 31.

⁸⁹⁷ По данному вопросу см. также § 4.2 настоящего исследования.

Впрочем, с конца 2000-х годов российский законодатель «пошел в наступление» на дискрецию, пытаясь объявить ее юридическим «злом», причем злом истребимым. Для этого используются различные приемы, в том числе изменение природы тех или иных правоотношений (например, снижение административных барьеров, замена дискреционного разрешительного режима на уведомительный, где усмотрение сводится к нулю). Однако особую роль, «первую скрипку» здесь играет антикоррупционное законодательство: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»⁸⁹⁸, Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»⁸⁹⁹ (далее – Закон об антикоррупционной экспертизе 2009 года) и Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 (ред. от 10.07.2017) «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»⁹⁰⁰. Как известно, согласно ст. 1 Закона об антикоррупционной экспертизе 2009 года, «коррупциогенными факторами являются положения нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции».

Названное постановление Правительства РФ перечислило коррупциогенные факторы, отнеся к таковым, помимо прочего:

1) широту дискреционных полномочий: отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, наличие дублирующих полномочий государственного органа, органа местного самоуправления или организации (их должностных лиц);

⁸⁹⁸ СЗ РФ. – 2008. – № 52 (часть I). – Ст. 6228.

⁸⁹⁹ СЗ РФ. – 2009. – № 29. – Ст. 3609.

⁹⁰⁰ СЗ РФ. – 2010. – № 10. – Ст. 1084.

2) определение компетенции по формуле «вправе» (диспозитивное установление возможности совершения государственными органами, органами местного самоуправления или организациями (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций);

3) выборочное изменение объема прав: возможность необоснованного установления исключений из общего порядка для граждан и организаций по усмотрению государственных органов, органов местного самоуправления или организаций (их должностных лиц);

4) чрезмерную свободу подзаконного нормотворчества: наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию государственного органа, органа местного самоуправления или организации, принявших первоначальный нормативный правовой акт;

5) принятие нормативного правового акта за пределами компетенции (нарушение компетенции государственных органов, органов местного самоуправления или организаций (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов);

б) заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий (установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона);

7) отсутствие или неполноту административных процедур (отсутствие порядка совершения государственными органами, органами местного самоуправления или организациями (их должностными лицами) определенных действий либо одного из элементов такого порядка).

С одной стороны, приведенные нормативные положения во многом разумны, а их основные положения заслуживают уважения. С другой стороны, идея законодателя бороться с дискрецией посредством в первую очередь правовых норм представляется утопической. Нетрудно заметить: сами «антикоррупционные» нормы изобилуют неопределенными правовыми понятиями,

т. е. по определению предполагают дискреционные действия правоприменителя. Следовательно, без стройной доктрины судебного контроля за дискрецией «антидискреционные» нормы работать попросту не могут.

«Подгоняемые» «пинками» законодателя суды оказались вынужденными включиться в эту борьбу с дискрецией. Так, например, Верховный Суд РФ расценил в качестве коррупциогенного фактора нормы жилищного законодательства Самарской области, установившего сроки не для всех действий публичной администрации по поводу формирования и корректировки списка нуждающихся в улучшении жилищных условий⁹⁰¹. В утвержденном министерством юстиции республики Татарстан административном регламенте предоставления государственной услуги по выдаче разрешений на использование в названиях юридических лиц наименований «Республика Татарстан» (и подобных) содержались следующие основания для отказа в предоставлении государственной услуги: «характер, масштабы сферы деятельности юридического лица не имеют для республики и граждан, в ней проживающих, существенной значимости», «положение организации в соответствующей сфере деятельности либо на рынках Республики Татарстан и международном рынке незначительное», «виды товаров (работ, услуг), производимых юридическим лицом, не являются уникальными, присущими только Республике Татарстан». Суды общей юрисдикции справедливо определили такие не формализуемые понятия уязвимыми с точки зрения антикоррупционного законодательства и признали их недействующими⁹⁰². Законодательным актом Забайкальского края были ужесточены требования к порядку проведения публичных мероприятий. В частности, к местам, в которых запрещено проведение

⁹⁰¹ Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного суда Российской Федерации от 23.09.2015 № 32-АПГ15-5 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=441387#010076657693314672> (дата обращения: 10.01.2016).

⁹⁰² Определение Верховного суда Российской Федерации от 20.07.2011 № 11-Г11-23 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=209821#07101720733374537> (дата обращения: 10.01.2016).

собраний, митингов, шествий и демонстраций, были отнесены места, где проводятся мероприятия с участием детей. Суды справедливо признали данное понятие – «мероприятия с участием детей» – недостаточно определенным (непонятны формы такого участия, не указывается, какие права несовершеннолетних требуют защиты при установлении вышеобозначенных мест и т. д.) и предоставляющим органам публичной власти необоснованную дискрецию при решении вопросов согласования публичных мероприятий. В итоге названные положения регионального законодательства были признаны недействующими⁹⁰³.

Конечно, априорное отнесение всех неопределенных правовых понятий к коррупциогенным факторам нельзя признать удачным ходом. Доводя эту логику до абсурда, сами эти положения антикоррупционного законодательства можно признать недействующими именно ввиду их неконкретности. Законодатель, желая того или нет, предоставил судам широкие возможности усмотрения в отношении дискреции административной. Однако суды с известной осторожностью реализуют такие полномочия, что в ряде случаев действительно позволяет устранять из законодательства дефектные формулировки. При этом плотность судебного контроля прямо пропорциональна возможности нарушения прав невластных лиц. Чем она выше, тем больше вероятность признания потенциально вредоносной нормы незаконной. В этом смысле можно говорить об эмпирически выработанном российским административным правом вкладе в теорию и практику правового регулирования административного усмотрения. Смысл такового заключается в отграничении административного усмотрения как объективного, неизбежного явления, от усмотрения, порожденного дефектами законодательства (пробелами, некорректными формулировками и т. д.).

⁹⁰³ Определение Верховного суда Российской Федерации от 14.08.2013 № 72-АПГ13-4 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=353262#09633592321450042> (дата обращения: 10.01.2016).

С учетом сказанного попробуем сформулировать некоторые рекомендации для российского публичного права.

С одной стороны, необходимо учитывать, что российская правовая система в целом восприимчива к рациональным концепциям. Это подтверждается, например, постепенным внедрением принципа пропорциональности, форм дискреции, ошибок усмотрения и иным рецепциям европейских новаций. Следовательно, в этой части нельзя говорить о «тефлоновости» российского правопорядка. Конечно, дискреция в самых дурных ее проявлениях пустила глубокие корни, проблема коррупции стоит весьма остро. Однако потенциал российской правовой системы в целом достаточно высок. С другой стороны, не создав прочного законодательного фундамента в виде «полноценных» административных процедур, не легализовав основополагающих принципов административного права (в том числе – гарантий «доброго управления»), наконец, не закрепив материальных норм об административных актах, российский законодатель начал борьбу с дискрецией. Однако без устранения названных фундаментальных пробелов эта стратегия является нелепой войной с ветряными мельницами, что проявляется во множестве негативных аспектов. В частности, российские административные процедуры носят закрытый характер. Административные дела рассматриваются в отсутствие адресатов будущих административных актов, что безусловно не способствует защите прав невластных участников. Напомним правило ст. 10 Закона об обращениях граждан 2006 года: «Государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо обеспечивает объективное, всестороннее и своевременное рассмотрение обращения, в случае необходимости – с участием гражданина, направившего обращение». Зачем было предоставлять публичной администрации ничем не ограниченное усмотрение в данном вопросе? Неудивительно, что при столь пренебрежительном отношении к этой фундаментальной процедурной гарантии практика ее применения отсутствует. Здесь же можно вспомнить еще один пример необоснованно поддерживаемого правового дефекта. Отсутствие об-

щих материальных норм об административных актах порождает множество вопросов: когда принятый административный акт вступает в силу, обладает ли административная жалоба отлагательным характером, каковы основания и условия отмены не только незаконных, но и законных административных актов? Здесь мы вновь имеем дело с пробелами, предоставляющими дискрецию там, где ее было бы легко устранить.

Таким образом, рассмотрение дискреции в качестве чуть ли не экзистенциальной угрозы является объяснимым, но неверным ходом российского законодателя. Он попытался даже не «перепрыгнуть» ступеньку формирования процедурного базиса и надлежащего судебного контроля, но зайти через «черный ход». Антикоррупционное законодательство со своими неопределенными правовыми понятиями не способно побороть дискрецию, более того, сама эта цель является во многом ложной. Наконец, принятие огромного количества разрозненных административных регламентов в отсутствие подлинного законодательного базиса является еще одной грубой методологической ошибкой. Истинная проблема гораздо масштабнее и сложнее: игнорирование ряда фундаментальных правовых традиций, которые, что важно, не являются чуждыми для российской правовой системы. Однако данный путь должен быть пройден, в первую очередь посредством разработки и принятия закона, создающего юридический базис для административных процедур и административных актов, а значит, и для административного усмотрения.

В заключение параграфа сформулируем следующие выводы.

1. Исторически по мере развития административного права идет постепенное осознание административного усмотрения в качестве именно правового явления. При этом усложнение системы публичного управления и стремление к юридизации дискреции публичной администрации стали мощными побудительными мотивами для принятия общих законов об административных процедурах.

2. Дискреционные административные акты не только не выпадают из предмета законодательства об административных процедурах, но более того,

на «связывание» административной дискреции ориентированы все три основных элемента содержания процедурных кодификаций: принципы, собственно правила о процедуре и нормы об административных актах.

2.1. Принципы административного права, процесса и процедур адресованы именно усмотренческой деятельности. Также законы об административных процедурах могут устанавливать некие общие положения по вопросам дискреционных административных процедур (например, требование соблюдения цели возложенных полномочий).

2.2. В части собственно административных процедур некоторые законы весьма широко применяют административное усмотрение. Это может проявляться на всех этапах административной процедуры, при реализации практически любых полномочий публичной администрации. Подобный либерализм к административному усмотрению не следует рассматривать в качестве универсальной рекомендации. Также необходимо учитывать, что дискреционное начало в неодинаковой степени выражено в различных видах административных процедур. Особенно ярко последнее проявляется в процедурах выработки и принятия сложных, заранее слабо прогнозируемых решений (например, в процедурах планирования).

2.3. Важную роль в связывании дискреции играют нормы об административных актах. Во-первых, устанавливаемые законами об административных процедурах общие положения о действительности административных актов адресованы преимущественно дискреционным решениям. Во-вторых, процедурным законодательством могут закрепляться особые, более строгие требования и ограничения к дискреционным административным актам (мотивировка, запрет на издание дискреционных актов в автоматическом режиме, более строгая оценка процедурных дефектов). В-третьих, некоторые виды административных актов (например, акты под условием) изначально ориентированы на реализацию дискреционных полномочий.

3. Вместе с тем даже самые разработанные процедурные теории и практики не являются абсолютно универсальными. Было бы большой ошибкой

ожидать от так называемых «тефлоновых правопорядков» «уважения» к «классической» законности и пытаться формально-юридически обуздать административное усмотрение. Административные процедуры, строгие юридические нормы об административных актах «отскакивают» от них, не оставляя заметного результата. Даже если форма принимается (например, ЗАП Японии 1993 года), то нередко под влиянием не внутренних, но внешних сил. Такая форма лишь имитирует правовое значение, которое она должна обрести; дискреция здесь остается всепобеждающим режимом. Есть основания полагать, что подобное нигилистическое отношение к достижениям европейской правовой системы в сфере публичного права весьма характерно для ряда постсоветских государств.

4. Одной из наиболее масштабных и сложных является проблема адаптации процедурного права к рисковому решению. Появление новых достижений научно-технического прогресса (например, генно-модифицированной продукции, атомной промышленности и т. п.) ставит перед государством и обществом вызовы, которые зачастую невозможно преодолевать привычными средствами. Что приводит к разнообразным экспериментам в сферах планирования, экологического, информационного права (в том числе на наднациональном уровне). Здесь мы можем увидеть некие контуры (пока довольно нечеткие) новых правовых явлений, с ярко выраженной процедурной акцентуацией. Однако одновременно с этим необходимо подчеркнуть: правовое регулирование публичного управления – это эволюционный процесс, требующий последовательности. Невозможно «перепрыгнуть» сразу несколько «ступенек» и оказаться на вершине прогресса. Сначала необходимо нормативно закрепить «классическую» модель административных процедур. Затем – «отработать», «обкатать» ее в административной и судебной практике. И лишь создав достаточно прочный фундамент «классической» законности, пытаться разрабатывать нетрадиционные теории и концепции. Иное будет методологической ошибкой в развитии правовой системы.

5. Попытка российского административного права «связать» дискрецию множеством узкоспециализированных подзаконных актов (регламентов) является малоперспективной, так как такие процедуры позволяют хотя бы отчасти связать «решения по усмотрению» (обязывая уполномоченные органы действовать при наличии соответствующих юридических фактов и запрещая бездействие при отсутствии юридических фактов, являющихся основанием для оставления заявления без движения или приостановления административной процедуры), а также частично урегулировать «выбор по усмотрению» (путем установления исчерпывающих оснований для формальных отказов в удовлетворении заявления). Однако административные процедуры административных регламентов (как, впрочем, административные процедуры любых нормативных актов, не соответствующих «тройному тесту») бессильны при столкновении с «выбором по усмотрению», подразумевающим содержательную оценку обстоятельств дела.

6. В России отношение законодателя и правоприменителя к дискреции на протяжении многих десятилетий было достаточно благодушным. Однако с принятием пакета антикоррупционных нормативных актов законодательная оценка дискреции изменилась на крайне негативную. Российские суды при этом традиционно признают за административными органами широкое поле самостоятельности. Впрочем, под давлением законодателя суды довольно неохотно вынуждены переходить в наступление на дискрецию, в первую очередь на такую ее форму, как неопределенные правовые понятия. Наконец, российская теория дискреции находится в зачаточном состоянии и в основном сводится к несколько растерянной констатации ее существования, а также лаконичным замечаниям о необходимости ее ограничения законом.

7. Рассмотрение усмотрения в качестве чуть ли не экзистенциальной угрозы является объяснимым, но неверным ходом российского законодателя. Он попытался даже не «перепрыгнуть» ступеньку формирования процедурного базиса и надлежащего судебного контроля, но зайти через «черный ход».

Антикоррупционное законодательство со своими неопределенными правовыми понятиями не способно побороть дискрецию, более того, сама эта цель является во многом ложной. Истинная проблема гораздо масштабнее и сложнее. Речь идет об игнорировании ряда фундаментальных правовых традиций, которые, что важно, не являются чуждыми для российского публичного права. Однако данный путь должен быть пройден, в первую очередь посредством разработки и принятия закона, создающего юридический базис для административных процедур, административных актов, а значит, и для административного усмотрения.

§3. Проблемы и перспективы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации⁹⁰⁴

Понимание современного состояния и возможных перспектив развития законодательства об административных процедурах в Российской Федерации

⁹⁰⁴ Давыдов К. В. Административная реформа и административные процедуры: перспективы развития российского законодательства // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 1 (41). С. 99–109; *Его же*. Административные и судебные процедуры как средство совершенствования российской правовой системы: проблемы и перспективы // Административное судопроизводство: проблемы и перспективы развития: сб. науч. тр. М.: РГУП, 2019. С. 170–184; *Его же*. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография; отв. ред. Ю. Н. Стариков. Новосибирск: Академиздат, 2020. С. 387–416; *Общее административное право: учебник: в 2 ч. Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) / под ред. Ю. Н. Старилова; Воронеж. гос. ун-т. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. С. 232–236 (автор параграфа К. В. Давыдов); *Его же*. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 5 (21). С. 57–91; *Его же*. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Актуальные вопросы публичного права. 2017. № 1. С. 132–185; *Его же*. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–69.*

невозможно без рассмотрения соответствующей проблематики в контексте более общего процесса трансформации системы публичного управления и административного права; речь, конечно же, идет о проводимой в России административной реформе.

Вообще, реформирование, рационализация системы публичного управления – объективно неизбежный процесс. В широком смысле, думается, можно говорить об административной реформе как о естественном процессе функционирования публичной администрации. Вместе с тем, по справедливому замечанию С. Кассезе, вплоть до начала 80-х годов 20-го века феномен административных реформ в Европе продолжал носить, скорее, непоследовательный и эпизодический характер. Правительства сосредотачивали свои усилия на реформах в сферах оказания услуг, которые были особенно важны и поэтому видимы и замечаемы общественностью (здравоохранение, пенсионное обеспечение, строительство, гарантии занятости). Хотя планы осуществления более общей административной реформы иногда и выдвигались, они, в конечном счете, не были реализованы. Данная ситуация резко изменилась в последнюю четверть XX века. Во-первых, административная реформа стала самостоятельной политической целью. Во-вторых, административная реформа стала одной из постоянных задач публичной власти. В-третьих, административная реформа стала первоочередным вопросом на политической повестке дня, который сопровождается энергичным и стойким обязательством гарантировать, чтобы государственный аппарат был организован максимально эффективно для осуществления политики правительства на практике⁹⁰⁵.

Все вышесказанное вполне применимо и к российской действительности. С тем лишь уточнением, что задача коренного усовершенствования публичной администрации встала на повестку дня в силу ряда объективных и субъективных причин с некоторой задержкой, в начале 2000-х годов. Российская административная реформа, затронувшая в первую очередь федеральный

⁹⁰⁵ См.: Кассезе С. Развитие административного государства в Европе // Дайджест публичного права. 2012. № 2. С. 272–273.

уровень государственного управления (захватившая со временем в свою орбиту региональный и даже муниципальный «этажи» публичной власти), естественно, немедленно привлекла к себе исследовательский интерес⁹⁰⁶. Периодически научному анализу подвергаются как многочисленные достижения и упущения такого реформирования (в сфере организации системы и структуры исполнительных органов власти, государственной службы, внедрения новых управленческих технологий, государственных услуг, административных процедур и т. д.⁹⁰⁷), так и более общие вопросы возможных направлений эволюции всего административного права России в целом⁹⁰⁸.

⁹⁰⁶ Здесь можно вспомнить один из первых ключевых трудов по данному вопросу: Административная реформа в России: науч.-практ. пособие; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; под ред. С. Е. Нарышкина, Т. Я. Хабриевой. М.: Контракт: ИНФРА-М, 2006. 341 с.

⁹⁰⁷ См., например: Винницкий А. В. Институт публичных услуг в России: перспективы в контексте европейского опыта // Административное и муниципальное право. 2013. № 4. С. 299–308; Винокуров В. А. Тупик административной реформы и пути выхода из него // Административное право и процесс. 2017. № 10. С. 11–14; Клименко А. В. Десятилетие административной реформы: результаты и новые вызовы // Вопросы государственного и муниципального управления. 2014. № 1. С. 8–51; Мартынов А. В. Обзор законодательства, устанавливающего основные направления и принципы внедрения новых информационных технологий в деятельность органов исполнительной власти, осуществляющих функции контроля и надзора в России // Актуальные вопросы контроля и надзора в социально значимых сферах деятельности общества и государства: мат. IV Всерос. науч.-практ. конф., посвященной 90-летию профессора И. А. Склярова (Россия, г. Нижний Новгород, 12 апреля 2018 г.); М-во науки и высшего образования Рос. Федер., Нац. исслед. Нижегородский гос. ун-т им. Н. И. Лобачевского; отв. ред. А. В. Мартынов. Н. Новгород: Изд-во Нижегородского гос. ун-та, 2018. С. 8–81; Россинский Б. В. Государственное управление и административные реформы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 11. С. 3–9; *Его же*. Реализация концепций административной реформы // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 1 (41). С. 31–38; Паршин М. В. Качество государственных и муниципальных услуг: на пути к сервисному государству. М.: Статут, 2013. 272 с.; Стариков Ю. Н., Давыдов К. В. Административная реформа в Российской Федерации на современном этапе: основные достижения, проблемы и перспективы // Правовая наука и реформа юридического образования. 2011. № 1 (24). С. 125–151; Черкасов К. В. «Открытое правительство» и «Электронное правительство»: вопросы соотношения концепций государственного управления // Гражданин и право. 2016. № 2. С. 40–46.

⁹⁰⁸ См., например: Аврутин Ю. Е. Бытие административного права в социокультурном и аксиологическом измерении (перечитывая проф. В. Д. Сорокина) // Административное право и процесс. 2014. № 3. С. 11–21; Кононов П. И. О современных подходах к пониманию административного права: право публичного управления или право публичного благополучия // Административное право и процесс. 2017. № 3. С. 64–70; Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография / отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. М.: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2018. 496 с.

Нельзя не согласиться с авторами, отмечающими недостаток системности и известную юридическую незавершенность проводимых в России преобразований. Как пишет Э. В. Талапина, «любопытно, что административная реформа подтолкнула к развитию отдельные компоненты, из которых складывается процесс качественного государственного управления, и даже привела к ощутимым результатам – результативность государственного управления, оказание государственных услуг, антикоррупционность и прочее. При этом административная реформа (во всяком случае, ее значительный этап) не окончилась принятием крупного нормативного правового акта, «цементирующего» ее достижения и лучшие практики»⁹⁰⁹.

К тезису о желательности принятия комплексного законодательного акта мы еще обязательно вернемся. Однако прежде, чем разрабатывать, нормативно закреплять и обеспечивать внедрение тех или иных инструментов совершенствования публичного управления, необходимо определиться, с одной стороны, с фундаментальными целями российской реформы, их иерархией, а с другой стороны, выявить основные пробелы в российском административном праве, сохранившиеся несмотря на два десятилетия неординарных усилий законодательной и исполнительной власти.

Вопрос о целях административной реформы на первый взгляд носит тривиальный характер. Самоочевидным, логичным и похвальным представляется стремление к рационализации внутренней структуры аппарата государственного управления, повышению его эффективности, в том числе с точки зрения экономии бюджетных средств. Так, основными целями для проводимого в 2006–2010 этапа российской административной реформы провозглашалось:

- 1) повышение качества и доступности государственных услуг;
- 2) ограничение вмешательства государства в экономическую деятельность субъектов предпринимательства, в том числе прекращение избыточного государственного регулирования;

⁹⁰⁹ Талапина Э. В. О проекте федерального закона об основах государственного управления // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 96.

3) повышение эффективности деятельности органов исполнительной власти⁹¹⁰.

Однако, как справедливо отмечается в германской научной литературе, если исходить из максимы о правовом демократическом государстве, «эффективность деятельности органов (административного) управления хотя и является значимой темой, это обстоятельство не должно приводить к тому, что самое важное, а именно защита свободы, упускается из внимания»⁹¹¹. Примечательно, что подмена гуманистических целей «технократическими», искажение их иерархии – это общая проблема проходящих через соответствующие преобразования государств, в том числе на постсоветском пространстве. Нельзя не согласиться со следующим высказанным в российской юридической науке тезисом: «Когда во второй половине XX в. принимались законы об административных процедурах, изменяющие подходы к взаимодействию государства и граждан, ставилась задача демократизации управления. Во многих странах эта задача впоследствии была отеснена на второй план концепцией сервисного государства, а в некоторых странах она была и вовсе забыта. Человек стал рассматриваться в правоотношениях с публичной администрацией не как активный гражданин, имеющий право управлять своей страной, а как пассивный потребитель-конформист, которому публичная администрация предлагает преискуртант якобы необходимых ему услуг»⁹¹². Весьма схожие замечания можно встретить у Л. Б. Хвана по поводу «организаторского» понимания самой исполнительной властью начатой еще в 2003 году в Узбекистане административной реформы (оптимизация структуры государственного управления, пересмотр и

⁹¹⁰ О Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах: Распоряжение Правительства РФ от 25.10.2005 № 1789-р (утратило силу) // СЗ РФ. – 2005. – № 46. – Ст. 4720.

⁹¹¹ Фромон М. Типы внутригосударственного административного права в Европе // Дайджест публичного права. 2012. № 2. С. 351.

⁹¹² Штатина М. А. Новые формы публичного управления: взаимодействие сетевых структур и публичной администрации // Глобализация и публичное право: мат. III Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 26 ноября 2014 г.: сборник. М.: Российский ун-т дружбы народов, 2015. С. 9.

оптимизация функций органов власти, оптимизация численности управленческого персонала): «Это действительно немаловажные направления реформирования государственного механизма управления, однако здесь не нашлось места самому важному и трудному направлению – изменению *содержания деятельности* (выделено автором – К. Д.) органов исполнительной власти с точки зрения их взаимоотношений с гражданином, кардинального изменения формулы, определяющей обязанности должностных лиц по отношению к гражданину (институт административных процедур), их транспарентностью...»⁹¹³.

Если принять за аксиому тезис о по крайней мере равнозначности технократического и правозащитного направлений административной реформы в России, приходится констатировать: с точки зрения практической реализации мы имеем явное преобладание первого над вторым. Наиболее заметные усилия были приложены в сфере организации системы исполнительной власти (кстати, официально административная реформа именно с этого шага и была инициирована в 2004 году), в направлении совершенствования института публичной службы, а также во внедрении некоторых организационных и методологических новелл в собственно публичном управлении вроде электронных правил взаимодействия с населением и многофункциональных центров. С другой стороны, повторим: содержательное изменение публичного управления лежит в несколько иной плоскости – в сфере внешнеуправленческих процедур разработки, принятия и исполнения административных актов, т. е. в области административных процедур. Но данная задача не рассматривается российской публичной администрацией в качестве приоритетной. Например, к числу главных Указ Президента РФ от 7.05.2012 № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления»⁹¹⁴ (в настоящее время утративший силу) отнес следующие показатели:

⁹¹³ Хван Л. Б. Административная юстиция в современной правовой системе Республики Узбекистан: постановка вопроса // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан. С. 49–50.

⁹¹⁴ СЗ РФ. – 2012. – № 19. – Ст. 2338.

- 1) достижение к 2018 году уровня удовлетворенности граждан качеством государственных и муниципальных услуг в 90 %;
- 2) обеспечение возможности получения таких услуг по принципу «одного окна» по месту пребывания (в том числе в МФЦ) к 2015 году не менее чем у 90 % граждан;
- 3) к 2018 году не менее 70 % граждан должны были использовать механизм получения публичных услуг в электронной форме;
- 4) снижение к 2014 году среднего числа обращений представителей бизнес-сообщества в органы государственной власти (органы местного самоуправления) для получения одной публичной услуги, связанной со сферой предпринимательской деятельности, до двух;
- 5) сокращение времени ожидания заявителя в очереди для получения публичной услуги до 15 минут.

Нетрудно заметить: при всей своей ориентированности на интересы населения, данные показатели (имеющие, кстати, определенное процедурное измерение) отражали «технократическое», менеджеристское понимание государственного управления в целом и административных процедур в частности. Еще симптоматичнее, что тематика административных процедур как средства совершенствования публичного права, даже в такой «урезанной» интерпретации, практически исчезла из текста принятых на смену названному указу нормативных актов⁹¹⁵. По сути административные процедуры (как и иные формальные требования) рассматриваются в настоящее время в первую очередь в качестве угрозы прогрессивного развития экономики. Поэтому основной акцент все чаще делается на упрощении административных процедур⁹¹⁶, в

⁹¹⁵ Так, в Указе Президента РФ от 7.05.2018 № 204 (ред. от 21.07.2020) «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» (СЗ РФ. – 2018. – № 20. – Ст. 2817) административные процедуры прямо упомянуты лишь в контексте развития международной кооперации и экспорта (речь идет о задаче сокращения соответствующих административных процедур и барьеров).

⁹¹⁶ Например, Постановлением Правительства РФ от 13.01.2020 № 7 «О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений» (СЗ РФ. – 2020. – № 3. – Ст. 255) было отменено 1259 нормативных правовых актов и их отдельных норм (в том числе процедурного характера), принятых за период с 1917 по 2002 гг.

том числе в рамках так называемой «регуляторной гильотины»⁹¹⁷. Столь одностороннее понимание преобразований публичного управления справедливо критиковалось в российской исследовательской литературе. Как писал Ю. Н. Стариков, «идеологию государственного аппарата изменяет, с нашей точки зрения, не сама реформа, а... демократические административные процедуры и эффективный судебный контроль (административное судопроизводство)»⁹¹⁸.

Необходимо подчеркнуть: пренебрежительное отношение к внешне-управленческим процедурам разработки и принятия индивидуальных административных актов стало на многие годы отличительной чертой постсоветских правовых систем, включая публичное право Российской Федерации. Однако если административное право практически всех стран СНГ со временем «обогащалось» общими законами об административных процедурах, Россия продолжает упорно уклоняться от этого общемирового юридического тренда⁹¹⁹. Неизбежным результатом такой самоизоляции является «распадение» российского административного законодательства, регулирующего отношения по взаимодействию с населением, на несколько не вполне связанных друг с другом институтов: законодательство об обращениях, о публичных услугах, информировании о деятельности государственных органов, контрольно-надзорной деятельности и т. д.

Особая роль законодательства об обращениях граждан в постсоветских странах рассмотрена выше⁹²⁰. Примечательно, что действующий российский закон по данному вопросу, пришедший на смену акту советского законодательства (указу Президиума Верховного Совета СССР от 12.04.1968 «О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан»), был принят

⁹¹⁷ Подробнее см.: Мартынов А. В. Перспективы применения механизма «регуляторной гильотины» при реформировании контрольно-надзорной деятельности // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. 2019. № 5. С. 143–165.

⁹¹⁸ Стариков Ю. Н. Из публикаций последних лет: воспоминания, идеи, мнения, сомнения...: сб. избр. науч. тр. Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2010. С. 448.

⁹¹⁹ Напомним: к моменту написания данной работы (т. е. к 2020 году) из всех стран СНГ общие законы об административных процедурах не приняты только в РФ и на Украине.

⁹²⁰ Подробнее см. § 5.1 настоящей работы.

сравнительно недавно – в 2006 году. Его рассмотрение в Государственной Думе РФ совпало с параллельной работой над проектом закона об административных процедурах (к анализу которого мы еще вернемся). В научной литературе того времени высказывалась критика подобного параллелизма: «...актуальность разработки и принятия федерального закона «Об административных процедурах» в настоящее время значительно выше, чем федерального закона «Об обращениях граждан»⁹²¹. Однако российский законодатель, к сожалению, расставил приоритеты иначе. Впрочем, через несколько лет, в 2010 году был принят заслуживший сдержанное одобрение зарубежных специалистов Закон о публичных услугах⁹²², действительно привнесший немало позитивных новелл. Во-первых, он создал законодательные основы единой системы межведомственного взаимодействия (некий аналог германского института «взаимной помощи» административных органов), запретив при этом истребование от граждан (организаций) документов, находящихся в базах данных государственных (муниципальных) органов. Во-вторых, закон 2010 года «легализовал» электронные административные процедуры. В-третьих, впервые в нормативном акте высшей юридической силы получили закрепление институты административных регламентов и многофункциональных центров.

По справедливому замечанию Е. Гриценко, в российском административном праве именно законы об обращениях граждан и о публичных услугах в настоящее время претендуют на роль фундамента административных процедур; причем в случае с законодательством о публичных услугах «...можно говорить о своеобразной попытке создания этим правовым актом закона об административных процедурах»⁹²³. Конечно, подобная аналогия является весьма

⁹²¹ Ефремов М. О. Указ. соч. С. 144.

⁹²² См., например: Марку Ж. Административные акты и процедуры России и других государств Европы // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта. С. 75 и далее.

⁹²³ См.: Гриценко Е. Европейская доктрина надлежащего публичного управления и перспективы ее восприятия в российском праве // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 2 (93). С. 120.

условной⁹²⁴. Однако показательно, что в еще одном постсоветском государстве, столь же упорно уклоняющемся от принятия закона об административных процедурах, – на Украине – законодательство о публичных услугах рассматривается в качестве альтернативы законодательству об административных процедурах. Для российского и украинского административного права в данном случае равно применим следующий вывод: «...очевидно, что это не альтернатива, а лишь дополнительный закон, который, правда, сейчас затрагивает и вопросы процедуры...В перспективе после принятия закона об административных процедурах соответствующие нормы закона «Об административных услугах» нужно будет либо исключить, либо откорректировать»⁹²⁵.

Наконец, еще одним важным направлением регулирования процедур позитивного управления в России является законодательство о публичном контроле (надзоре). Здесь, помимо неоднократно упомянутого выше Закона о защите прав юридических лиц 2008 года, невозможно переоценить значимость Закона о государственном контроле 2020 года⁹²⁶. Необходимо отметить известную корреляцию содержания этого крупного правового акта «тройному тесту». Во-первых, наряду с традиционными принципами (законности, соблюдения охраняемой законом тайны, открытости и доступности информации, оперативности и т. п.) Закон о государственном контроле 2020 года закрепил два сравнительно новых для российского управленческого права

⁹²⁴ Очевидная невозможность замены законодательства об административных процедурах законодательством о публичных услугах уже отмечалась в отечественной юридической литературе (см., например: Морозова М. С. Совершенствование нормативно-правового регулирования деятельности таможенных органов Российской Федерации по осуществлению административных процедур в условиях функционирования Таможенного союза // Современное право. 2012. № 11. С. 44).

⁹²⁵ Тимошук В. Проблемные вопросы теории административного акта и причины пробуксовки реформы административной процедуры в Украине // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 472.

⁹²⁶ О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.07.2020 N 248-ФЗ // Российская газета. – 2020. – 5 авг. – № 171.

принципа: соразмерности и запрета злоупотребления правом. В ст. 9 указанного закона подчеркивается необходимость обеспечения соразмерности выбираемых мероприятий характеру нарушений обязательных требований, вреду (ущербу), который причинен или может быть причинен охраняемым законом ценностям. Также предусматривается требование ограничения государственного и муниципального контроля только теми контрольными (надзорными) мероприятиями и действиями, которые необходимы для обеспечения соблюдения обязательных требований. Наконец, третий аспект соразмерности в интерпретации данного закона сводится к следующему: при организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля не допускается причинение неправомерного вреда (ущерба) контролируемым лицам, их представителям, либо имуществу, находящемуся в их владении, пользовании или распоряжении, либо их деловой репутации. Недопустимости злоупотребления правами посвящена ст. 11 закона, согласно которой, помимо запрета на использование контрольными (надзорными) органами и их должностными лицами полномочий в целях воспрепятствования законной деятельности контролируемых лиц, не допускается использование контролирующими лицами установленных названным законом прав и гарантий в целях воспрепятствования осуществлению государственного контроля (надзора), муниципального контроля, а также запрещается злоупотребление гражданами и организациями правом на обращение в контрольные (надзорные) органы в целях направления обращений, содержащих заведомо недостоверную информацию о соблюдении контролирующими лицами обязательных требований. Думается, самостоятельным направлением конкретизации названных принципов следует признать феномен оценки, управления и профилактики рисков причинения вреда (ущерба) охраняемым законом ценностям при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля (ст. ст. 22-25, 44-

53)⁹²⁷. С другой стороны, существенным недостатком системы принципов контрольно-надзорного законодательства является отсутствие правил о защите доверия граждан (организаций).

Второй элемент процедурных кодификаций, т. е. нормы о процедурах, в целом получили достаточно подробную регламентацию в Законе о государственном контроле 2020 года (ст. ст. 56-86). При этом отдельной положительной оценки заслуживает закрепление основных гарантий на участие в процедуре контролируемых лиц. Так, согласно ст. 36 закона, контролируемое лицо при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля имеет право:

1) присутствовать при проведении профилактического мероприятия, контрольного (надзорного) мероприятия, давать пояснения по вопросам их проведения, за исключением мероприятий, при проведении которых не осуществляется взаимодействие контрольных (надзорных) органов с контролируемыми лицами;

2) получать от контрольного (надзорного) органа, его должностных лиц информацию, которая относится к предмету профилактического мероприятия, контрольного (надзорного) мероприятия и предоставление которой предусмотрено федеральными законами;

3) получать от контрольного (надзорного) органа информацию о сведениях, которые стали основанием для проведения внепланового контрольного (надзорного) мероприятия, в том числе в случае проведения указанного мероприятия по требованию прокурора о проведении контрольного (надзорного) мероприятия в рамках надзора за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина в связи с поступившими в органы прокуратуры

⁹²⁷ По вопросу риск-ориентированного подхода см.: Мартынов А. В. Риск-ориентированный контроль и надзор: понятие, содержание и основные направления внедрения в существующую практику // Актуальные вопросы контроля и надзора в социально значимых сферах деятельности общества и государства: мат. II Всерос. науч.-практ. конф. (Россия, г. Нижний Новгород, 9–10 июня 2016 г.) / Отв. ред. д-р юрид. наук, доцент А. В. Мартынов. Н. Новгород, 2016. С. 50–85.

материалами и обращениями, за исключением сведений, составляющих охраняемую законом тайну;

4) знакомиться с результатами контрольных (надзорных) мероприятий, контрольных (надзорных) действий, сообщать контрольному (надзорному) органу о своем согласии или несогласии с ними;

5) обжаловать действия (бездействие) должностных лиц контрольного (надзорного) органа, решения контрольного (надзорного) органа, повлекшие за собой нарушение прав контролируемых лиц при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в досудебном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации;

6) привлекать Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей, его общественных представителей либо уполномоченного по защите прав предпринимателей в субъекте Российской Федерации к участию в проведении контрольных (надзорных) мероприятий (за исключением контрольных (надзорных) мероприятий, при проведении которых не требуется взаимодействие контрольного (надзорного) органа с контролируемыми лицами).

Вообще, отражение в законодательстве о публичном контроле принципов «надлежащего управления» становится хорошей традицией российского административного права (здесь можно вспомнить схожие нормы Закона о защите прав юридических лиц 2008 года). Вместе с тем, несмотря на закрепление в ст. 91 норм о недействительности результатов проведенного с нарушением установленных требований контрольного (надзорного) мероприятия, материально-правовая регламентация проблематики административных актов в Законе о государственном контроле 2020 года не отличается исчерпывающим характером. Хотя бы потому, что здесь речь идет во многом не об итоговых решениях, но о промежуточных процедурных актах.

Таким образом, очевидно, что обозначенные направления правового регулирования (обращения граждан, публичные услуги, контроль и надзор) не

могут рассматриваться равноценной альтернативой законодательству об административных процедурах в силу по крайней мере двух основных причин: во-первых, неуниверсальности предмета правового регулирования, а во-вторых, неполного соответствия «тройному тесту» (последнее замечание, повторим, применимо в меньшей степени к законодательству о государственном контроле и надзоре).

Еще большую пикантность ситуации придает то обстоятельство, что основная роль в правовом регулировании административных процедур в Российской Федерации в настоящее время отводится подзаконным нормативным актам органов исполнительной власти – административным регламентам. Идея улучшения качества взаимодействия государства и населения с помощью административных регламентов первоначально возникла в экспертном сообществе (конкретно – у сотрудников НИУ ВШЭ) в 2003 году⁹²⁸, через несколько лет она начала получать нормативное закрепление⁹²⁹. Надо признать, что такие нормативные акты действительно весьма существенно отличались от традиционных для советского права подходов регулирования процедурных отношений. Во-первых, порядок принятия административных регламентов изначально предполагал размещение проектов на официальном сайте органа, возможность их экспертизы, обсуждения (что в дальнейшем стало общим правилом для федерального подзаконного нормотворчества). Во-вторых, все административные регламенты устанавливали исчерпывающие перечни необходи-

⁹²⁸ Клименко А. В. Указ. соч. С. 20.

⁹²⁹ См., в частности: Порядок разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг): утвержден Постановлением Правительства РФ от 11.11.2005 № 679 (ред. от 13.06.2018) // СЗ РФ. – 2005. – № 47. – Ст. 4933); О разработке и утверждении административных регламентов осуществления государственного контроля (надзора) и административных регламентов предоставления государственных услуг: Постановление Правительства РФ от 16.05.2011 № 373 (ред. от 03.11.2018) // СЗ РФ. – 2011. – № 22. – Ст. 3169.

мых для получения искомого результата документов. В-третьих, регулирование собственно административных процедур отличала необыкновенная скрупулезность⁹³⁰.

Безусловно, определенную положительную роль административные регламенты в свое время сыграли (достаточно вспомнить новеллу в части установления исчерпывающего перечня необходимых документов). На волне «процедурной эйфории» преобладающей в российской аналитической литературе того времени стала точка зрения о необходимости дальнейшего укрепления ведущей роли административных регламентов в правовом регулировании административных процедур, в том числе путем принятия специального федерального закона об административных регламентах⁹³¹. Однако со временем стало очевидно, что названные нормативные правовые акты не смогли полноценно восполнить пробел российского административного права в части позитивных внешнеуправленческих процедур.

Во-первых, административные регламенты – это подзаконные нормативные акты, в то время как столь важная сфера нуждается в создании в первую очередь законодательного фундамента.

⁹³⁰ Подробнее см.: *Общее административное право: учебник: в 2 ч. / под ред. Ю. Н. Старилова; Воронежский гос. ун-т. 2-е изд., пересмотр. и доп. Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2016. Ч. 1. С. 297–309 (автор параграфа К. В. Давыдов).*

⁹³¹ См., например: Барциц И. Н. *Административные процедуры: перспективы правовой регламентации и «чувство меры» // Вопросы государственного и муниципального управления. 2008. № 1. С. 137–138; Женетль С. З. Административный процесс и административные процедуры в условиях административной реформы: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Светлана Закошуовна Женетль. М., 2009 С. 11–12; Жеребцов А. Н., Чабан Е. А. *Административные процедуры: понятие, сущность, проблемы осуществления и нормативно-правового регулирования: монография. Краснодар: Экоинвест, 2016; Кузнецов В. И. Указ. соч. С. 161; Ноздрачев А. Ф. Системная регламентация административной деятельности: отечественная доктрина и практика // Законодательство и экономика. 2011. № 8. С. 5–41; Филатова А. В. *Организационно-правовые основы регламентации административных процедур контрольно-надзорной деятельности в области экономики: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Анна Валериевна Филатова. Саратов, 2010. С. 13–16.***

Надо признать, что автор данной работы также в свое время поддался очарованию веберовского методизма административных регламентов (см.: Давыдов К. В. *Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: вопросы теории: монография / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Ю. Н. Старилова. М.: Nota Bene, 2010. 390 с.).*

Во-вторых, количество административных регламентов за период с 2006 года неимоверно возросло (по данным Минэкономразвития России, на федеральном уровне, уровне субъектов РФ и муниципальных образований было принято несколько десятков тысяч административных регламентов)⁹³². Обусловленное этим «раздробление» и «мелочность» правового массива подвергается заслуженной критике как в зарубежной⁹³³, так и в отечественной литературе. Нельзя не согласиться с тем, что «когда нормативные акты, призванные выражать общегосударственные интересы, дробятся и создаются не высшим законодательным органом, а десятками федеральных ведомств, сотнями региональных и тысячами муниципальных органов... процедурные правовые нормы, призванные не допустить излишних административных барьеров, сами превращаются в эти барьеры»⁹³⁴. Здесь примечателен опыт законодательства Белоруссии, с одной стороны, установившего фактический запрет на ведомственное нормотворчество в сфере административных процедур, а с другой стороны, легализовавшего вместо сотен и тысяч всего несколько комплексных подзаконных нормативных актов – перечней административных процедур (содержащих информацию об уполномоченных на принятие соответствующих решений органах, обязательных документах, сроках процедур, сроках действия выдаваемых документов, а также размере платы за осуществление административных процедур)⁹³⁵.

⁹³² См.: *Общее административное право: учебник: в 2 ч...* Воронеж, 2016. С. 298.

⁹³³ «Принцип «одна сфера – один закон» или даже «одно разрешение – один порядок» не может обеспечить единообразное осуществление конституционно-правовых стандартов, общеправовых принципов в практическом администрировании» (Габбасов А. Принцип системности в реформировании законодательства об административных процедурах // *Ежегодник публичного права 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства*. С. 258).

⁹³⁴ Штатина М. А. Административно-правовое регулирование и административная регламентация. О методологических подходах, разработанных Н.Г. Салищевой // *Актуальные проблемы и перспективы развития административного права и процесса: сб. науч. ст.* М.: Рос. гос. ун-т правосудия, 2018. С. 143–144.

⁹³⁵ Подробнее см.: Саванович Н. Соотношение законодательства об административных процедурах и законодательства об обращениях граждан в Беларуси и зарубежных странах // *Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве*. С. 441.

Третий существенный недостаток административных регламентов – их перегруженность внутриорганизационными нормами и процедурами, что вызвало справедливую критику в исследовательской литературе⁹³⁶.

Наконец, четвертый (и, на наш взгляд, основной) дефект административных регламентов обусловлен их несоответствием «тройному тесту»: они не отражают современных принципов административного права и административных процедур⁹³⁷; не содержат норм об административных актах; сами же процедуры, лишённые гарантий «доброго управления», являются странной пародией на современный стандарт правового регулирования процедур⁹³⁸. В итоге граждане так и остались пассивными объектами пусть и алгоритмизированной, но закрытой и односторонне-надменной деятельности публичной администрации. Нельзя не согласиться с категоричным вердиктом Ю. Н. Старилова: «Административный регламент никогда не станет основой для института административных процедур, ибо административный регламент – это правовая оболочка порядка исполнения какой-либо государственной функции или предоставления соответствующей государственной услуги. Предметы административных регламентов и административных процедур различны... Корни такого различия – в «незаслуженном» и необоснованном возвышении устаревших подходов к пониманию административного процесса и административных процедур...»⁹³⁹. Думается, не будет преувеличением вывод о том, что разработка

⁹³⁶ См.: Марку Ж. Указ. соч. С. 74–75.

⁹³⁷ Впрочем, в отечественной научной литературе по данному вопросу высказывалась и иная точка зрения (см.: Рогачева О. Принципы административных процедур как необходимое условие эффективности государственного управления // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 428–429).

⁹³⁸ Напомним: для целей регламентного регулирования в российском административном праве сформировался самостоятельный «технологический» подход к административной процедуре (см.: Мицкевич Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография. С. 235, 236).

⁹³⁹ Старилов Ю. Н. О двух главных современных направлениях развития российского административного и административного процессуального законодательства (тезисы) // Вестник ВГУ. Серия Право. 2014. № 3 (18). С. 9.

и принятие множества административных регламентов оказались в итоге тупиковым (и весьма затратным) направлением развития российского публичного законодательства.

Вместе с тем все очевиднее назревает потребность в существенной модернизации сложившейся российской модели административного права. Это касается и принципов взаимодействия публичной администрации с населением, и правового оформления процедур, и, конечно, правового регулирования форм управленческих действий. Надо признать: несмотря на рассмотренные выше методологические ошибки (отсутствие системности, игнорирование ряда современных прогрессивных концепций, акцент на подзаконном регулировании недружелюбных к гражданам процедур), в российском административном праве можно встретить шаги в верном направлении. Повторим: особенно это касается контрольно-надзорного законодательства. Еще одним внутренним источником вдохновения процедурными гарантиями «доброго управления» может выступать административно-деликтное законодательство (в частности, КоАП РФ). Впрочем, все эти усилия до сих пор не привели к существенной модернизации той части российского административного права, которая призвана урегулировать позитивные управленческие отношения.

Между тем мощный запрос на комплексное регулирование административных процедур и административных актов стимулируется также законодательством об административном судопроизводстве. Нельзя не согласиться с утверждением Ю. Н. Старилова о том, что «новая российская судебная практика, начиная с 15 сентября 2015 г. (с момента вступления в силу Кодекса административного судопроизводства РФ), с необходимостью поставит в повестку дня вопрос о достаточно быстрой разработке проекта российского закона «Об административных процедурах». Таким образом, административное судопроизводство (как специальная форма осуществления судебной власти) будет воздействовать на процесс появления в России административных процедур в качестве обязательной и подлежащей административно-правовому ре-

гулированию формы осуществления исполнительной власти»⁹⁴⁰. Действительно, как это уже было неоднократно показано выше, в ситуации пробельности российского законодательства именно на суды зачастую ложится основная нагрузка по осмыслению требований к административным актам и содержанию процедурной правосубъектности граждан (организаций).

Таким образом, объективное состояние российского административного законодательства и практики его применения как никогда остро ставят на повестку дня вопрос о кодификации административного права. Здесь важную роль, конечно же, должна сыграть юридическая наука.

Дискуссия о кодификации – одна из старейших и традиционных для российской теории административного права. Разброс мнений по этому вопросу весьма велик. Во-первых, само понимание кодификации зачастую девальвируется до идеи принятия нескольких «обычных» законов, охватывающих лишь отдельные административно-правовые институты. Так, в работах М. В. Костенникова (наряду с «настоящими» кодексами, посвященными административной ответственности, а также административному судопроизводству) концепция кодификации представлена совокупностью специальных законов (о государственной службе, органах исполнительной власти, об административно-правовом статусе граждан, об обращениях граждан и т. п.)⁹⁴¹, взаимная связанность которых не очевидна. Данная точка зрения критикуется в исследовательской литературе⁹⁴², однако, к сожалению, именно она в наибольшей степени отражает современное состояние российского административного права. Во-вторых, известное распространение в российской доктрине по-

⁹⁴⁰ Старилов Ю. Н. Российский закон об административных процедурах должен стать неотъемлемой частью современного административного законодательства // Вестник ВГУ. Серия: Право. 2015. № 3. С. 27–28.

⁹⁴¹ См.: Костенников М. В. Теоретические проблемы кодификации административного права России: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Михаил Валерьевич Костенников. М., 2001. 355 с.

⁹⁴² Белов С. А. Актуальность и перспективы кодификации административного законодательства в России // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2011. № 12. С. 7 и далее.

лучило в целом негативное отношение к общей кодификации административного права. Как писал, например, Б. Б. Хангельдыев, «...какой бы заманчивой ни была идея кодификации всех административно-правовых норм... осуществить ее никогда не удастся»⁹⁴³. Подобный скепсис, на первый взгляд, не лишенный определенного основания, вместе с тем не может рассматриваться индальгенцией на сохранение раздробленности российского позитивного административного права. Основные аргументы сторонников декодификации (многообразие регулируемых административным законодательством общественных отношений, мобильность административно-правового регулирования, большое количество административных норм и источников) при ближайшем рассмотрении выглядят не вполне убедительно в части именно управленческих отношений. Как справедливо отмечается С. А. Беловым, кодификация означает известное обобщение, а не механическое инкорпорирование; многообразие норм и источников характерно для всех уровней правового регулирования, когда же речь идет о законодательном уровне, то в административно-правовой сфере оно исчерпывается небольшим числом правовых актов. Наконец, «довод о мобильности в возражениях против кодификации означает отрицание возможностей установить какие-либо серьезные гарантии для граждан и организаций, необходимые в правовом государстве»⁹⁴⁴. Также нельзя не согласиться с замечанием о том, что гражданское законодательство имеет гораздо меньше оснований ко всеобщей кодификации, чем административное, хотя бы по причине систематизации отношений, лишь частично охватываемых правовым регулированием. И вместе с тем гражданское право в настоящее время намного более кодифицировано, нежели административное⁹⁴⁵. Данное обстоятельство – одновременно и пример, и упрек российскому публичному праву. Наконец, уместно вспомнить о предпринятой советским законодательством еще в 1920-х годах уникальной попытке комплексного регулирования

⁹⁴³ Хангельдыев Б. Б. О кодификации советского административного права // Советское государство и право. 1964. № 12. С. 40–41.

⁹⁴⁴ Белов С. А. Указ. соч. С. 16–17.

⁹⁴⁵ Там же. С. 17–18.

административных отношений. Речь идет об Административном кодексе УССР 1927 года (действовавшем, впрочем, всего несколько лет)⁹⁴⁶. С. А. Белов по данному вопросу пишет: «Очевидно, что структура этого кодекса, включавшего разделы о гражданстве, пользовании государственным флагом и публичных зрелищах, увеселениях и играх, не соответствует современным представлениям о предмете и пределах административного законодательства. Напротив, разделы об особенностях издания административных актов... общих условиях надзорной деятельности органов исполнительной власти, о порядке обжалования действий и решений административных органов вполне могут претендовать на включение в современный Административный кодекс»⁹⁴⁷.

Таким образом, полагаем необходимым сделать следующий промежуточный вывод: в современном российском праве нет теоретических и практических неустранимых препятствий для разработки и принятия общего закона, кодифицирующего отрасль административного права (по крайней мере, ту его часть, что связана с позитивным управлением).

Проблема кодификации административного права во многом является продолжением дискуссии об административном процессе. Соответственно, в то время как сторонники юрисдикционной теории концентрируют интеллектуальные усилия на кодексе об административных правонарушениях (административной ответственности), а приверженцы юстиционной теории рассуждают в первую очередь о кодексе административного судопроизводства, идея более общей кодификации должна была зародиться именно в рамках «управленческой» теории. Действительно, В. Д. Сорокиным была предложена концепция «Основ административно-процессуального законодательства Российской Федерации и субъектов Российской Федерации», призванных урегулировать не только управленческие процедуры, но и закрепить материально-правовой статус субъектов административного права (органов исполнительной вла-

⁹⁴⁶ См., например: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. С. 50.

⁹⁴⁷ Белов С.А. Указ. соч. С. 13–14.

сти, граждан, организаций, публичных служащих), регламентировать ведомственное нормотворчество, административное судопроизводство, а также административно-деликтные отношения⁹⁴⁸. Указанный замысел подвергся критике. По мнению А. А. Никольской, «создание единого нормативного акта, отвечающего «широкой» концепции административного процесса, практически невозможно. Мало того, что он будет громоздким и трудным для восприятия, он еще и не впишется в существующую (и что важно, уже обновленную) систему административного законодательства, не сможет «объять необъятное», урегулировать принципиально различные по своему характеру процессуальные отношения»⁹⁴⁹. Полагаем, вышеприведенная точка зрения требует существенного уточнения. Во-первых, не стоит опасаться менять существующую систему российского административного законодательства; более того, менять ее объективно необходимо. Во-вторых, как уже отмечалось выше, зарубежный опыт доказывает практическую возможность принятия кодифицированного акта административно-правового характера с почти сколь угодно широким предметом правового регулирования, вплоть до объединения в рамках одного закона управленческих отношений и административного судопроизводства⁹⁵⁰. Другое дело, что подобная законодательная гигантомания является скорее исключением. Как правило, речь идет о более компактных законах, однако для правильного определения его предмета необходим определенный уровень развития теории административных процедур. В отсутствие таковой, действительно, может возникнуть соблазн механически перечислять в соответствующих проектах разделы, изучаемые в главах учебников по административному праву. По нашему мнению, в данном споре важно в первую оче-

⁹⁴⁸ См.: Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 783–796.

⁹⁴⁹ Никольская А. А. Указ. соч. С. 35.

Схожие выводы делаются и иными авторами (см., например: Управленческие процедуры. С. 30 (автор главы Б. М. Лазарев)).

⁹⁵⁰ Подробнее этот вопрос рассмотрен в § 5.1 данного исследования.

редь определиться с основными группами подлежащих регламентации общественных отношений. А то, насколько дальше этого «минимума» пойдет законодатель, является вторичной проблемой.

Понимание того, что главный пробел современного российского административного права заключается именно в отсутствии надлежащих правил взаимодействия между публичной администрацией и гражданами (организациями), созревало в российской доктрине постепенно. Так, Ю. М. Козлов критиковал чрезмерную сосредоточенность отечественного законодателя на организационных отношениях в системе исполнительной власти, в то время как «...специальный законодательный акт, посвященный не только организации, но и функционированию исполнительной власти, что в данном случае наиболее существенно, отсутствует»⁹⁵¹. Нередко в исследовательских работах можно было встретить упоминание «процессуального управленческого кодекса», призванного регулировать «управленческие процедуры»⁹⁵². В новейшей научной литературе высказывается точка зрения о необходимости принятия федерального закона «Об основах государственного управления»⁹⁵³, предметом которого должны стать «отношения, возникающие в процессе осуществления государственного управления, связанные с его организацией, планированием, координацией, функционированием в целях достижения конкретных результатов»⁹⁵⁴. Анализ концепции названного закона позволяет сделать

⁹⁵¹ Козлов Ю. М. Указ. соч. С. 434.

⁹⁵² См., например: Правовая реформа: концепции развития российского законодательства: сб. ст.: [ред. Л. А. Мункуева]; Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Рос. Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения, 1995. С. 45–46.

⁹⁵³ Талапина Э. В. Государственное управление: проблемы и перспективы правового регулирования // Законы России. 2015. № 4. С. 84–90; *Ее же*. О проекте федерального закона об основах государственного управления // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 95–104; Южаков В. Н., Александров О. В., Талапина Э. В. О системности правового регулирования государственного управления в Российской Федерации // Журнал российского права. 2015. № 7. С. 114–121; Южаков В. Н., Талапина Э. В., Александров О. В. и др. Концепция федерального закона о государственном управлении в Российской Федерации. М., 2015. 96 с.

⁹⁵⁴ Талапина Э. В. О проекте федерального закона об основах государственного управления // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 96.

вывод о том, что речь идет о документе, с одной стороны, во многом программно-декларативного характера, а с другой стороны – перегруженного внутриорганизационными нормами. К сожалению, ряд очевидно полезных предложений по регулированию форм управленческих действий (нормативных и индивидуальных административных актов, административных соглашений, административных действий) носит не вполне заверченный характер: например, отсутствуют положения о юридической силе, действии, основаниях, порядке и ограничениях отмены. Следовательно, такой закон в случае принятия не устранил рассмотренных выше пробелов российского административного права.

В новейшей науке российского административного права высказываются рекомендации о принятии иных «суперактов» вроде законов «Об основах административного законодательства в Российской Федерации» и «Об основах административно-процессуального законодательства в Российской Федерации»⁹⁵⁵. Однако предлагаемое содержание таковых, по нашему мнению, несколько абстрактно («система норм-дефиниций, раскрывающих сущность, объект регулирования, структуру, основные способы формирования и систематизации административного законодательства», «перечни типизированных административно-правовых мер, применяемых для обеспечения исполнения норм других отраслей законодательства независимо от их вида», «нормы, раскрывающие основания и характер применения административно-правовых мер», «нормы, устанавливающие исходные начала регулирования административно-правового статуса органов, организаций, должностных и иных лиц» и т. п.)⁹⁵⁶. Намного более перспективным в этом смысле нам пред-

⁹⁵⁵ См.: Стахов А. И. О некоторых аспектах кодификации отечественного административного и административно-процессуального законодательства в условиях глобализации публичного права // Глобализация и публичное право: мат. III Междунар. науч.-практ. конф., Москва, 26 ноября 2014 г. С. 151–155.

⁹⁵⁶ Там же.

Нетрудно заметить, что данное предложение весьма созвучно идее В. Д. Сорокина об «основах административно-процессуального законодательства Российской Федерации и субъектов Российской Федерации».

ставляется предложение П. И. Кононова о принятии Административно-процессуального кодекса, призванного урегулировать наряду с «административно-принудительным» и «административно-защитным» т. н. «административно-распорядительный процесс»⁹⁵⁷ (в последнем случае речь фактически идет о процедурах позитивного государственного управления).

Однако постепенно, еще с 1980-х годов, в отечественной юридической науке начала зарождаться идея общего закона об административных процедурах. Так, Б. М. Лазарев в рамках предлагаемой им системы законов, призванных в совокупности создать фундамент управленческих процедур в СССР, наряду с законодательством о государственной службе, о жалобах, о порядке планирования, КоАП, законе о нормативных правовых актах (и регламентах деятельности правительств союзных республик), отдельно упоминал «основы законодательства и республиканские кодексы о порядке решения индивидуальных неюрисдикционных дел»⁹⁵⁸. В дальнейшем практически все авторы, предметно исследовавшие проблематику административных процедур и административных актов, приходили к выводу о необходимости принятия в России общего закона об административных процедурах⁹⁵⁹. Примеча-

⁹⁵⁷ См.: Кононов П. И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14 / Павел Иванович Кононов. М., 2001. С. 337–353.

⁹⁵⁸ См.: Управленческие процедуры. С. 30–31 (автор главы Б. М. Лазарев).

⁹⁵⁹ См., например: Административные процедуры: монография / отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев; Московский гос. юр. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА). М.: Норма: Инфра-М, 2017. 239 с.; Андреев Д. С. Дефектные административно-правовые акты: дис. ... канд. юрид. наук. С. 66, 115; Берестовой С. В. Налоговые процедуры в Российской Федерации и Соединенных Штатах Америки (сравнительно-правовой анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Викторович Берестовой. М., 2005. С. 9–10; Беркутова О. С. Административно-процедурные производства в сфере исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Сергеевна Беркутова. М., 2005. С. 14–15; Ефремов М. О. Указ. соч.; Зюзин В. А. Административные процедуры: теория, практика и проблемы законодательного регулирования в РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виталий Алексеевич Зюзин. М., 2007. 208 с.; Каплунов А. И., Ухов В. Ю., Аврутин Ю. Е. Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права // Государство и право. 2018. № 10. С. 154 (доклад А. Г. Авдейко, А. М. Кононова); Кравченко О. Б. Административно-правовое регулирование регистрационных процедур, осуществляемых федеральными органами исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Оксана Бориковна Кравченко. Омск, 2009. С. 9–10; Лазарев И. М. Указ. соч.

тельно, что даже отрицающие сам термин «административная процедура» исследователи, говоря о законодательстве «об административном производстве», фактически рассуждают, как представляется, о той же проблематике⁹⁶⁰. Впрочем, несмотря на постепенно складывающийся доктринальный консенсус по вопросу целесообразности разработки и принятия такого закона, нельзя не заметить некоторый дефицит конкретики. Нередко существующие предложения

С. 173–174; Мицкевич Л. А. Административно-правовые акты в России и Германии: сравнительно-правовой аспект // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 63–81; *Ее же*. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография. М.: Проспект, 2017. С. 214; Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография. С. 111, 492 (автор глав А. Ф. Ноздрачев); Морозова М. С. Указ. соч. С. 44; Морозова О. В. Административные процедуры в РФ, США и ФРГ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Владимировна Морозова. М., 2010. 214 с.; Никольская А. А. Указ. соч.; Опалев Р. О. К вопросу о необходимости унификации правового регулирования административных процедур // Административное право и процесс. 2019. № 3. С. 17–21; Помазуев А. Е. Административные процедуры доступа граждан к публичной информации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александр Евгеньевич Помазуев. Екатеринбург, 2007. С. 14; Силайчев М. В. Правовая теория и практика административной процедуры: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Михаил Валерьевич Силайчев. М., 2009. 218 с.; Стариков Ю. Н. Административные процедуры, административное судопроизводство, административно-деликтное право: три основных направления модернизации российского законодательства // Ежегодник публичного права 2015: Административный процесс. С. 299–330; *Его же*. О двух главных современных направлениях развития российского административного и административного процессуального законодательства (тезисы) // Вестник ВГУ. Серия: Право. 2014. № 3 (18). С. 6–10; *Его же*. Российский закон об административных процедурах должен стать неотъемлемой частью современного административного законодательства // Вестник ВГУ. Серия: Право. 2015. № 3. С. 20–28; Тихий Р. С. Проблемы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации: Регионально-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Роман Сергеевич Тихий. Тюмень, 2005. С. 16; Уманская В. П. Актуальные задачи модернизации административного права // Реформирование административного права: проблемы и перспективы: сб. науч. ст. I Всерос. науч.-практ. конф. / Отв. ред. В. П. Уманская, Ю. В. Малеванова. М.: Проспект, 2019. С. 19–21; Хахалева Е. В. Указ. соч. С. 13–14.

⁹⁶⁰ См.: Кононов П. И., Стахов А. И. О проекте Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации». Проект Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 3. С. 40–68.

носят сравнительно общий характер⁹⁶¹. Некоторым исключением является работа К. Экштайна⁹⁶², однако его проект, сформированный под явным влиянием ЗАП Швейцарии 1968 года, так и остался не вполне завершенным.

Отдельно упомянем предложенную в новейших публикациях Ю. Н. Стариловым идею федерального закона «Об основных принципах и процедурах государственного управления в Российской Федерации», призванного урегулировать не только классическую триаду (принципы, процедуры, административные акты), но и многие иные отношения (нормотворчество, основы административного и судебного обжалования и т. д.)⁹⁶³. Закон с таким широким предметом правового регулирования, безусловно, мог бы претендовать на фундаментальную роль в системе публичного управления. Однако пока перспективы его разработки и тем более принятия не совсем ясны.

На момент написания данной работы (2020 год) в Государственную Думу РФ поступило всего два проекта федеральных законов об административных процедурах. Первый был внесен в 2001 году депутатом В. В. Похмелкиным, однако после отрицательного отзыва Правительства РФ, полученного тогда же, в 2001 году, работа над ним прекратилась. В 2004 году депутат В. В. Похмелкин внес еще один законопроект по вопросам административных процедур, который был почти сразу же отклонен. Затем возобновилась работа над проектом 2001 года, но в 2009 году таковая окончательно была прекращена. Весьма примечательны критические замечания субъектов законодательного процесса. В чуть более благожелательном отзыве Правительства РФ

⁹⁶¹ Одной из первых новаторских публикаций на эту тему является следующая работа: Тихомиров Ю., Данилычева Д., Ткач А., Уманская В., Чернышева Е., Щербакова Ю. Нужен закон об административных процедурах // *Право и экономика*. 2001. № 6. С. 61–64.

Здесь мы можем увидеть перспективную идею широкого предмета правового регулирования, включающего и нормотворчество, и заключение административных договоров, и внутриорганизационные отношения в системе исполнительной власти. С другой стороны, данной концепции, к сожалению, была посвящена лишь одна научная статья.

⁹⁶² Федеральный закон «Об административных процедурах»: Инициативный проект с комментариями разработчиков / Вступ. ст. К. Экштайна, Е. Абросимовой / Фонд «Конституция». М.: Комплекс-Прогресс, 2001. 183 с.

⁹⁶³ Старилов Ю. Н. Административные процедуры – неотъемлемая часть законодательства о государственном и муниципальном управлении: проблемы теории, практики и законодательства // *Вестник ВГУ. Серия: Право*. 2019. № 4 (39). С. 8–27.

(признававшем принципиальную актуальность задачи усиления защиты прав и интересов граждан и хозяйствующих субъектов посредством законодательства об административных процедурах), в качестве основных недостатков указывалась, с одной стороны, необоснованная узость предмета регулирования⁹⁶⁴, а с другой стороны, чрезмерное усложнение процедуры требованиями о коллегиальном рассмотрении дел, участии в рассмотрении дел представителей заявителя, обязанности доказывания и т. д.⁹⁶⁵ В заключении Правового управления Аппарата Государственной Думы РФ⁹⁶⁶ и решении комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству⁹⁶⁷ подчеркивалась принципиальная нецелесообразность принятия такого закона по причине того, что соответствующие отношения якобы «уже регламентированы гражданским, земельным, жилищным, водным, лесным, градостроительным законодательством». Еще более демонстративная позиция была отражена в отзыве Верховного Суда РФ: «...в проекте предлагается установить неоправданно сложную и громоздкую процедуру принятия административных решений...которые в настоящее время осуществляются этими органами в упрощенном распорядительном порядке...Полагаем,

⁹⁶⁴ Искусственное сужение предмета данного законопроекта (например, за счет исключения отношений по приватизации) критиковалось и в исследовательской литературе того времени (см., например: Ефремов М. О. Указ. соч. С. 156).

⁹⁶⁵ Официальный отзыв Правительства РФ от 3.05.2001 № 2698п-П5 на проект Федерального закона «Об административных процедурах» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73392#09689519043883159> (дата обращения: 25.02.2019).

Данный недостаток отмечался и в научных работах (см., например: Силайчев М. В. Указ. соч. С. 125–126).

⁹⁶⁶ Заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 16.04.2009 № 2.2-1/1423 «По проекту Федерального закона № 64090-3 „Об административных процедурах“» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73393#05010649636977751> (дата обращения: 25.02.2019).

⁹⁶⁷ Решение комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 14.04.2009 № 57(13) «О проекте Федерального закона № 64090-3 „Об административных процедурах“» / СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73395#025416131161095223> (дата обращения: 25.02.2019).

что устанавливаемый проектом порядок не только усложняет и замедляет разрешение юридическими и физическими лицами своих вопросов в области административных правоотношений, но и абсолютно не вызывается необходимостью с точки зрения упорядочения принятия исполнительными органами государственной власти входящих в их компетенцию решений»⁹⁶⁸.

Можно согласиться с выводом о том, что в данном случае субъекты законодательного процесса фактически отрицали саму концепцию административных процедур, на законодательном уровне устанавливающих гарантии участия граждан в процессе принятия решений⁹⁶⁹. С другой стороны, по нашему мнению, приведенная выше критика отчасти справедлива. Дело в том, что законопроект В. В. Похмелкина действительно содержал в себе как минимум три принципиальные ошибки. Первая из них была отмечена в заключениях Правительства РФ и Верховного Суда РФ, а именно: чрезмерная «судебноподобность» предлагаемой модели административной процедуры; в качестве базовой предлагалась формальная процедура (с подготовкой к рассмотрению административного дела, вызовом участников, обязательным их заслушиванием и т. д.). Здесь имело место нарушение такого генетического свойства административной процедуры, как ее упрощенность в сравнении с судебными процедурами. Второй важный дефект обусловлен игнорированием современных принципов административных процедур. Наконец, третий ключевой пробел – отсутствие норм об административных актах.

Следующий (и последний) проект федерального закона «Об основах административных процедур», внесенный в Государственную Думу РФ в январе 2003 года депутатами Л. К. Слиска и А. И. Романчуком, уже через несколько дней был снят с рассмотрения. В отзыве Правительства РФ отмечались две

⁹⁶⁸ См.: Письмо Верховного суда РФ от 14.05.2001 № 576-2/общ. // СПС «Консультант-Плюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73394#018685916717074558> (дата обращения: 25.02.2019).

⁹⁶⁹ Штатина М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт. С. 11.

основные группы недостатков: с одной стороны, невысокий уровень юридической техники законопроекта («проект не регламентирует механизм реализации многих включенных в него административных процедур»; «статья 26 проекта предусматривает возможность принятия «упреждающих мер», однако в дальнейшем это положение не находит отражения в проекте» и т. п.), а с другой стороны – недостаточный учет прав граждан (освобождение публичной администрации от режима законности в случае срочной необходимости охраны общественной безопасности, административная преюдиция в двух инстанциях как условие судебного обжалования решения, возможность регламентации процедур субъектами РФ, а также органами местного самоуправления)⁹⁷⁰.

Показательно, что после непродолжительного всплеска интереса к проектам законов об административных процедурах в самом начале 2000-х годов, на протяжении более чем десятилетия были прекращены любые попытки разработки соответствующих правовых актов. Ситуация начала меняться лишь в 2016 году, когда автором данной работы впервые был опубликован проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации»⁹⁷¹ (к анализу которого мы еще вернемся). Также отметим: в последнее время профессиональному сообществу административистов России представлен еще один проект федерального закона – «Об административном производстве в Российской Федерации»⁹⁷². Конечно, нельзя не приветствовать усилия авторов по обогащению научной дискуссии

⁹⁷⁰ Официальный отзыв Правительства РФ на проект федерального закона «Об основах административных процедур», вносимый в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации Л. К. Слиска и А. И. Романчуком // Официальный сайт СОЗД ГАС «Законотворчество» [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/284733-3> (дата обращения: 25.02.2019).

⁹⁷¹ Давыдов К. В. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 5 (21). С. 57–91.

⁹⁷² См.: Кононов П. И., Стахов А. И. О проекте Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации». Проект Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 3. С. 40–68.

и выработку авторского подхода по обозначенной проблеме. Вместе с тем данный проект подвергся следующей критике. По мнению Ю. Н. Старилова, спорным является рассмотрение «административных производств» деятельности исполнительных органов в качестве «досудебного процесса»; также отмечается дефицит в тексте проекта современных принципов административных процедур⁹⁷³. В итоге Ю. Н. Старилов приходит к следующему выводу: «То есть нет специальной нормы, регламентирующей принципиальные характеристики административных процедур, что, с нашей точки зрения, ухудшает качество законопроекта»⁹⁷⁴. Добавим: данный проект не вполне соответствует «тройному тесту» не только ввиду отсутствия принципов пропорциональности, защиты доверия и т. п., но также и по причине неполного регулирования форм управленческих действий. Так, несмотря на введение отдельных положений об административных актах (в том числе о ничтожных административных актах), обозначенный проект обходит стороной один из важнейших вопросов – различности режимов отмены принятых административных актов в зависимости не только от их правомерности (неправомерности), но и специфики содержания для адресата. Другими словами, ввиду невосприятости принципа охраны доверия благоприятные и неблагоприятные для граждан административные акты предлагается отменять по идентичным правилам. Наконец, в тексте проекта не расставлены акценты между усложненными (с заслушиванием участников) и упрощенными (без заслушивания таковых) моделями процедуры, т. е. в случае внесения в парламент он рискует повторить судьбу законопроекта В. В. Похмелкина.

Какой же закон об административных процедурах нужен российскому публичному праву? Ответ на этот вопрос является результатом всего предшествующего исследования. Несмотря на многообразие накопленного опыта (а также научных подходов отечественных и зарубежных авторов), главный вывод

⁹⁷³ См.: Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография. С. 331–333 (автор главы Ю. Н. Старилов).

⁹⁷⁴ Указ. соч. С. 333.

заключается в необходимости преодоления инструменталистского подхода к административной процедуре. При всей кажущейся локальности, мы имеем дело с принципиальной проблемой, определяющей саму «философию» публичного управления. Как справедливо отмечает М. А. Штатина, «...принятие закона об административных процедурах, основанного на инструменталистских подходах, будет способствовать совершенствованию российского государственного аппарата. Такой закон, с одной стороны, позволит унифицировать административную деятельность, ограничив необоснованные ведомственные различия, а, с другой стороны, оптимизирует работу служащих, освободив их от обязанности разработки множества многостраничных документов. Эффективность деятельности и исполнительская дисциплина в государственном аппарате может повыситься. Однако инструменталистский по своему характеру закон об административных процедурах оставит российское государственное управление в рамках бюрократической управленческой парадигмы, неминуемо противопоставляющей государственный аппарат и общество»⁹⁷⁵.

Вместе с тем позволим себе не согласиться с тезисом указанного автора о том, что «наиболее перспективным» для России видится французский подход к регулированию административных процедур: «В будущем можно было бы осуществить систематизацию российского законодательства, объединив все законодательные и подзаконные нормы по институтам, увязав их между собой и включив законодательство об административных процедурах в более широкий круг вопросов взаимодействия общества и государства»⁹⁷⁶. Российскому административному праву необходима именно кодификация, создание принципиально нового, в чем-то даже революционного законодательного акта общего характера. Консолидировать же имеющийся правовой материал – значит консервировать концептуальные пробелы и ошибки, копившиеся россий-

⁹⁷⁵ Штатина М.А. Указ. соч. С. 14–15.

⁹⁷⁶ Там же. С. 23.

ским правопорядком многие десятилетия. По сути, российской правовой системе необходимо заново создавать свое административное право по ряду ключевых направлений регулирования.

Полагаем наиболее оптимальным опыт, выработанный в рамках австро-германской модели (с возможным расширением предмета правового регулирования). Будущий российский закон об административных процедурах должен максимально скрупулезно устранить основные пробелы отечественного административного права в части его принципов, собственно административных процедур (сформулированных с учетом положений концепции «доброго управления») и административных актов. Напомним, в наиболее развернутом виде правовая регламентация административной процедуры подразумевает закрепление в законодательстве следующих элементов:

- 1) цели и принципов процедуры;
- 2) субъектов процедуры, их прав и обязанностей, системы гарантий таковых;
- 3) стадий процедуры, системы совершаемых действий, а также правил о доказательствах и доказывании;
- 4) процедурных сроков;
- 5) итогового правового результата (как вариант, для внешнеуправленческих процедур также критериев принятия решений);
- 6) норм об ответственности за нарушение процедуры.

При этом «золотой стандарт» правового регулирования административных актов включает следующие компоненты:

- 1) определение понятия и признаков административных актов (как минимум для целей конкретного закона);
- 2) закрепление особенностей правового регулирования отдельных видов административных актов;
- 3) формализация требований к административным актам (в том числе обоснование принимаемых решений);

- 4) нормы о юридической силе и действии административных актов (вступление в силу, приостановление действия, прекращение действия);
- 5) дефектность и недействительность административных актов;
- 6) правила об отмене административных актов (условия, ограничения и последствия таковой).

Как представляется, из всех предложенных в России с начала 2000-х годов проектов законов об административных процедурах наиболее последовательно и полно указанная концепция отражена в проекте, подготовленном автором данного исследования⁹⁷⁷. Данный проект состоит из 77 статей, сгруппированных в 9 глав («общие положения», «принципы административных процедур», «основные правила административной процедуры», «порядок осуществления административной процедуры», «административный акт», «процедуры административного обжалования», «административные расходы», «ответственность административных органов, должностных лиц», «заключительные и переходные положения»). При разработке названного законопроекта были учтены все основные ошибки предшествующих российских исследовательских и официальных законопроектов: выделены современные принципы административного права и административных процедур, сконструирована модель административной процедуры (при этом в качестве базовой предложена именно неформальная процедура, с одновременным закреплением процедурных гарантий ее участников, а также правил о формальной процедуре), наконец, установлены развернутые нормы об административных актах (в том числе об их действии, действительности, дефектности и отмене). Конечно, названный проект не является догмой и не претендует на абсолютное

⁹⁷⁷ См.: Давыдов К. В. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 5 (21). С. 57–91; *Его же*. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–69. Также текст законопроекта отражен в приложении к данной работе.

совершенство. Однако хотелось бы верить, что будущий российский закон окажется сконструированным с учетом хотя бы некоторых его положений.

В любом случае создание (а в еще большей степени – дальнейшее правоприменение) такого законодательства должно исходить из его приоритета над множеством иных процедурных нормативных актов, по крайней мере, в части принципов и минимальных процедурных гарантий прав граждан (организаций). При этом не стоит опасаться рецепций прогрессивных идей, как внутренних (из иных отраслей российского права)⁹⁷⁸, так и внешних (речь идет о восприятии достижений иных правовых систем, в том числе стран СНГ, если таковые, конечно, будут иметь место в сфере административных процедур и административных актов). Подобная грандиозная метаморфоза российской правовой системы невозможна без корректировки и развития судебной практики. Полагаем, она должна носить активный, экспансивный характер (особенно в части расширения сферы применения конституционных по сути фундаментальных принципов административного права). Одновременно с этим не следует слепо копировать германский либерализм к процедурным дефектам; иное могло бы повлечь умаление роли и авторитета законодательства об административных процедурах.

Необходимость закрепления и развития описанной модели в России диктуется, помимо традиционных соображений (рационализация государственного аппарата, защита прав граждан, регламентация административного усмотрения, повышение инвестиционной привлекательности), рядом дополнительных обстоятельств. Во-первых, речь идет о защите прав добросовестных государственных служащих, которые в настоящее время при принятии дискреционных решений находятся под «дамокловым мечом» возможного привлечения к ответственности за коррупционные правонарушения. Во-вторых, именно принятие столь полного закона станет шагом на пути преобразо-

⁹⁷⁸ Как отмечают китайские исследователи, сама концепция «процедурной справедливости» вошла в китайскую правовую систему благодаря уголовному праву (Zhang L. *Op. cit.* P. 82).

вания административного права из раздробленной в подлинно единую фундаментальную отрасль⁹⁷⁹, а российская юридическая наука получит мощный стимул для своего развития. Наконец, в-третьих, нельзя не учитывать участие Российской Федерации в интеграционных процессах на постсоветском пространстве. Необходимость разработки законодательства об административных процедурах в данном контексте отмечалась как в отечественной специальной литературе⁹⁸⁰, так и зарубежными исследователями (подчеркивавшими целесообразность разработки модельного административного законодательства для стран СНГ)⁹⁸¹. Добавим: отставание ведущего на постсоветском пространстве российского правопорядка в столь важном вопросе – большое стратегическое упущение в том числе и с политических, международных позиций. Наоборот, «перехват» инициативы, активное совершенствование законодательства и судебной практики, развитие теории административного права может выступить в дальнейшем мощным инструментом «мягкой силы» России в отношениях со странами ближнего зарубежья.

В заключение данного параграфа сформулируем следующие выводы.

1. Реформирование законодательства об административных процедурах есть элемент проводимых в Российской Федерации административных реформ. Если принять за аксиому тезис о по крайней мере равнозначности технократического и правозащитного направлений административной реформы, приходится констатировать: с точки зрения практической реализации в России имеется явное преобладание первого над вторым. Однако содержательное изменение публичного управления лежит в несколько иной плоскости – в сфере

⁹⁷⁹ Нельзя не согласиться со следующим тезисом С. А. Белова: «Для частных лиц правовая определенность будет обеспечена лишь тогда, когда административное законодательство из большого числа разрозненных и малосвязанных между собой нормативных актов, не имеющих общей основы, превратится в систему, построенную на четко определенных общих принципах и правилах» (Белов С. А. Указ. соч. С. 15).

⁹⁸⁰ См.: Морозова М. С. Указ. соч. С. 41–44.

⁹⁸¹ Пуделька Й. Право административных процедур и административно-процессуальное право в государствах Центральной Азии – краткий обзор современного состояния // Ежегодник публичного права 2016: Административный акт. С. 437–438.

внешнеуправленческих процедур разработки, принятия и исполнения административных актов, т. е. в области административных процедур. Данная задача, к сожалению, не рассматривается российской публичной администрацией в качестве приоритетной. Более того, административные процедуры (как и иные формальные требования) рассматриваются законодателем в настоящее время в первую очередь в качестве угрозы прогрессивного развития экономики.

2. Российский законодатель делает акцент на регулировании процедурных отношений по трем основным направлениям: обращения граждан, публичные услуги, контроль и надзор. Однако таковые не могут рассматриваться равноценной альтернативой законодательству об административных процедурах в силу по крайней мере двух основных причин: во-первых, неуниверсальности предмета правового регулирования, а во-вторых, содержательного несоответствия «тройному тесту». В еще большей мере этот вывод применим к подзаконным нормативным актам, в том числе – административным регламентам органов исполнительной власти. Разработка и принятие множества административных регламентов оказались в итоге не только весьма затратным, но (что важнее) тупиковым направлением развития российского административного права.

3. В российской правовой системе назрела необходимость комплексного регулирования публичных управленческих отношений. При этом, как представляется, нет теоретических и практических неустранимых препятствий для разработки и принятия общего закона, кодифицирующего российскую отрасль административного права в части позитивного управления. Анализ предлагаемых в отечественной литературе концепций и проектов кодифицированных законов по вопросам взаимодействия публичной администрации и населения («основ административно-процессуального законодательства Российской Федерации и субъектов Российской Федерации», «управленческого кодекса», законов «об основах государственного управления», «об основах административного законодательства» и даже законов об административных процедурах), также в свое время внесенных в Государственную Думу РФ проектов законов

об административных процедурах показывает их частичное или полное несоответствие теории административных процедур, в частности, «тройному тесту».

4. В рамках конструктивной критики предлагается авторский проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации», при разработке которого были учтены все основные ошибки предшествующих российских исследовательских и официальных законопроектов: выделены современные принципы административного права и административных процедур, сконструирована модель административной процедуры (при этом в качестве базовой предложена именно неформальная процедура, с одновременным закреплением процедурных гарантий формальной процедуры), наконец, установлены развернутые нормы об административных актах (в том числе об их действии, действительности, дефектности и отмене).

Принятие такого закона должно обеспечить защиту прав граждан и организаций в публичных правоотношениях, повысить эффективность и предсказуемость публичного управления, инвестиционную привлекательность российской экономики, придать мощный импульс развитию публичного законодательства, науки административного права, судебной практики, а также призвано стать важным инструментом интенсификации интеграционных процессов на постсоветском пространстве в российских интересах.

Заключение

Постоянное усложнение общественных отношений порождает перманентный запрос на реформирование системы государственного управления. Анализ проводимых десятилетиями административных реформ позволяет говорить о традиционном для публичного права Российской Федерации акценте на «технологической» модернизации государственного управления (главная задача которой заключается во внутренней рационализации бюрократии). Конечно, эта цель логична и заслуживает одобрения. Однако вряд ли она должна выступать основной.

Административные процедуры в рамках «инструментальной» концепции понимаются как некие правовые алгоритмы, способы реализации компетенции властных субъектов без учета содержательной оценки такой деятельности. В диссертационном исследовании доказано: подобный подход не является оптимальным ввиду повышенных рисков нарушения прав граждан. В противовес «технологической» выдвигается иная концепция – правозащитной роли административных процедур.

В таком понимании последние, с одной стороны, должны соответствовать не только формальным, но и содержательным требованиям. С другой стороны, аксиологический подход позволяет рассматривать административные процедуры не просто в неразрывном единстве с тесно связанными с ними явлениями, но и утверждает их ключевую, центральную роль в системе позитивного государственного управления. В проведенном исследовании показано, что административные процедуры выступают «связующим звеном» между различными административно-правовыми феноменами: публичной администрацией (реализацию чьей компетенции регулируют), административными актами (принимаемыми публичной администрацией по итогу процедуры), гражданами и организациями (чей правовой статус претерпевает изменения в результате принятия правовых актов управления). Наконец, административ-

ные процедуры служат средством для реализации требований принципов административного права. Будучи урегулированными административным законодательством, административные процедуры «пронизывают» все основные его институты и обеспечивают их единство, взаимосогласованность. Таким образом, теория административных процедур является важной частью науки административного права, а законодательство об административных процедурах способствует систематизации (кодификации) законодательства о государственном управлении.

Методологическая основа такой концепции административных процедур уходит корнями в доктрину «надлежащего управления» (*good administration*), получившую широкое распространение в правовых системах стран континентальной Европы. Данная теория исходит из необходимости обеспечения не только формальной законности, но и разумности, справедливости публичного управления. Последнее должно достигаться как развитой системой принципов, так и посредством закрепления и реализации конкретных процедурных прав граждан (главными из которых являются право на участие в административной процедуре и право на обоснованное итоговое решение).

Содержательно изложенная в данном исследовании авторская концепция правового регулирования административных процедур состоит из трех основных частей: концепции принципов административного права и процедур (задающих логику развития остальных конструкций), общей теории административной процедуры (включающей ее понятие, признаки, виды, структуру и содержание) и концепции административного акта (как правового результата процедуры).

Построение любой концепции должно начинаться с формулирования ее основополагающих идей. В случае с административными процедурами речь идет об общих принципах административного права и принципах административных процедур. Несмотря на то что во многих законах об административных процедурах зарубежных стран принципы административного права и процедур закрепляются практически как однопорядковые, с научной точки зрения

их целесообразно разграничить. В данной работе впервые в российской юридической доктрине предложена многомерная модель принципов административного права, построенная на объективных критериях – функциях права (регулятивных и охранительных, статических и динамических).

Наибольшее значение имеют универсальные принципы, отражающие все функции и охватывающие всю систему административных институтов. Анализ отечественного и зарубежного опыта позволяет выделить минимальный их набор: законность, справедливость (разумность), пропорциональность (соразмерность), правовую стабильность (защиту законных ожиданий), равенство. Важно подчеркнуть: этот перечень не является исчерпывающим, однако «выпадение» хотя бы одного из вышеперечисленных элементов однозначно свидетельствует о неполноте системы. В диссертационном исследовании доказано, что отсутствие официального признания принципа защиты доверия в российском праве публичного управления создает риски произвольной и непредсказуемой отмены благоприятных решений даже для добросовестных адресатов. Незавершенность принципа пропорциональности влечет не учитывающее всех заслуживающих внимания обстоятельств формальное применение правовых норм, сопряженное с несоразмерными ограничениями для граждан и организаций. Частным следствием неполноты системы общих принципов российского административного права является недостаточная развитость той части принципов административных процедур, которые раскрывают их гуманистический потенциал (в том числе запрет сверхформализма, принцип единообразного применения права, принцип содержательного поглощения). Данный важный пробел должен восполняться с использованием всех юридических средств, от прямого закрепления названных принципов в законодательстве об административных процедурах до корректировки административной практики посредством надлежащего судебного контроля.

Вторая часть концепции правового регулирования административных процедур посвящена изучению особенностей административной процедуры как самостоятельного правового явления (естественно, с целью дальнейшего

их отражения в законодательстве). Анализ структуры административных процедур через призму теории принципов административного права позволяет установить важную проблему. Одним из результатов игнорирования российским административным правом ряда гуманистических максим стало то, что существующая структура российской позитивной процедуры в настоящее время носит парадоксальный характер. Гипертрофирована роль стадии возбуждения административной процедуры. Достаточно подробно регламентирована стадия исполнения акта. Впрочем, эта процедурная беспробельность стадии исполнения ориентирована в первую очередь на исполнение судебных актов. Стадия пересмотра ввиду лоскутности процедурного законодательства и отсутствия корреляции с материальными нормами об административных актах оставляет без ответа множество вопросов (главные из которых – момент вступления административного акта в силу и объем компетенции уполномоченной инстанции). Наконец, ключевой этап, «сердцевина» процедуры, где должны реализовываться процедурные гарантии прав невластных ее участников (стадия рассмотрения дела), до сих пор носит преимущественно внутриорганизационный характер. Такое положение вещей трудно признать нормальным, очевидно, что модернизация законодательства о позитивных административных процедурах невозможна в рамках сложившейся парадигмы. Структура российских административных процедур должна быть гармонизирована путем приведения их стадий в соответствие с основными процедурными правами невластных участников.

Определение самой системы таких прав – нетривиальная задача. С одной стороны, здесь целесообразно опираться на опыт судебного процесса (соответственно, можно говорить о праве на возбуждение административной процедуры, праве на участие в рассмотрении административного дела, праве на представителя, праве на итоговое решение, праве на прекращение процедуры). С другой стороны, в данном случае очень важно уйти от слепого копирования судебного процесса по вопросу объема ключевого права – на участие заинтересованного лица в рассмотрении дела. Конечно, надлежащая регламентация

возможности заслушивания особенно важна в ситуации угрозы принятия неблагоприятного для гражданина (организации) административного акта. Однако безусловное право на устное слушание с ведением протокола должно быть исключением из правила, применяемым в административных процедурах, требующих особо тщательного изучения обстоятельств дела (здесь можно вспомнить феномен «формальных», т. е. усложненных процедур). Иное повлекло бы коллапс перегруженной управленческой системы. Вместе с тем отказ от устного заслушивания как общего правила не должен означать лишения заинтересованных лиц возможности участия в процедуре (как это нередко имеет место в действующем российском законодательстве). В «упрощенных» процедурах участникам необходимо обеспечить возможность заслушивания в письменной форме. В последнем случае речь идет не о банальном направлении письменных доказательств, но о представлении правовой позиции с обратной связью.

Третья компонента концепции правового регулирования административных процедур связана с административным актом. Административный акт – один из ключевых институтов административного права, теснейшим образом связанный с феноменом административных процедур. Данная связь проявляется как минимум в следующих пяти аспектах. Во-первых, административный акт придает юридический смысл процедуре; даже неблагоприятный для адресата акт при условии его действительности является способом полноценного ее завершения. Второй важный аспект взаимодействия названных явлений заключается в том, что ввиду их неразрывной связи (как процесса и результата), все они охватываются общими принципами и гарантиями (соразмерности, охраны доверия, запрета сверхформализма, права быть выслушанным и т. д.). Третья «точка сопряжения» проявляется в том, что административный акт влияет на административную процедуру; существует очевидная корреляция между отдельными видами административных актов и процедурами их принятия, изменения и отмены. Четвертый аспект взаимодействия

заключается в том, что и сама административная процедура может весьма существенно влиять на содержание будущего административного акта. Особенно этот тезис очевиден на примере сложных дискреционных решений, принимаемых в условиях неопределенности (например, в сфере планирования). Начиная процедуру, публичная администрация может еще не иметь представления о том, чем она завершится. Властное же решение будет «выкристаллизовываться» позднее, по мере развертывания процедуры, изучения обстоятельств, мнений заинтересованных лиц и т. д. Наконец, пятый момент связан с феноменом дефектности: недостатки акта могут обесценить процедуру, а нарушения процедуры повлечь юридическую неполноценность административного акта. Столь тесное взаимное «прорастание» административных актов и административных процедур позволяет говорить о формировании общей доктрины. Подобно тому, как процедуры и акты юридически немыслимы друг без друга, так же бессмысленны «железные занавесы» в соответствующих теориях и законодательных актах. Несколько огрубляя, можно сказать, что доктрина процедуры – это, в конечном итоге, учение об акте.

Столь тесная связь административных актов и процедур приводит к тому, что многие зарубежные законы об административных процедурах содержат материальные положения, посвященные административным актам. В самом полном варианте можно выделить следующие элементы «золотого стандарта» правового регулирования административных актов: 1) определение понятия и признаков административных актов (как минимум для целей конкретного закона); 2) закрепление особенностей правового регулирования отдельных видов административных актов; 3) формализация требований к административным актам (в том числе обоснования принимаемых решений); 4) нормы о юридической силе и действии административных актов (вступление в силу, приостановление действия, прекращение действия); 5) определение критериев и последствий дефектности и недействительности административных актов; 6) правила об отмене административных актов (условия, ограничения и последствия таковой). Не все правовые системы следуют данной

модели, однако именно она представляется наиболее перспективной в том числе и для российского административного права.

Изложенная в данной работе концепция административных процедур ориентирована не только на доктринальный анализ определенных явлений, но имеет вполне прагматичную цель конструирования модели соответствующего законодательства. Подобно тому как теоретическое осмысление административных процедур неизбежно выходит далеко за рамки анализа неких последовательностей действий властных субъектов, так и законодательство об административных процедурах должно охватывать широкие группы общественных отношений и выступать крупнейшей кодификацией позитивного административного права.

В качестве критерия «образцовой модели» закона об административных процедурах предлагается авторский «тройной тест». Такой закон должен устанавливать:

1) принципы административного права и административных процедур (которые в действительности выходят далеко за пределы предмета законодательства о процедурах и становятся принципами публичного управления);

2) собственно административную процедуру, ее стадии (правила возбуждения процедуры, принятия административного акта, прекращения процедуры, исполнения решения; статус ее участников, правила о доказательствах и доказывании и т. д.);

3) наконец, наряду с процедурными нормами должны быть закреплены материальные нормы об административных актах (их форме, условиях действительности, отмене и т. д.).

Только те законы об административных процедурах, которые соответствуют этому «тройному тесту», могут стать подлинной «конституцией администрирования». Наоборот, законы, упускающие хотя бы один из перечисленных элементов, рискуют оказаться менее эффективным правовым средством. Если же несоответствие законодательства об административных процедурах

указанному тесту «наслаивается» на неразвитое правоприменение, можно говорить о неполноценном правовом регулировании административных процедур. В последнем случае корректировка законодательства и судебной практики согласно обозначенному тесту приобретает экзистенциальный характер.

Российский законодатель старательно избегает разработки общего законодательства об административных процедурах, делая акцент на регулировании процедурных отношений по трем основным направлениям: обращений граждан, публичных услуг, контроля и надзора. Однако последние не могут рассматриваться равноценной альтернативой законодательству об административных процедурах в силу по крайней мере двух основных причин: во-первых, неуниверсальности предмета правового регулирования, а во-вторых, содержательного несоответствия «тройному тесту». В еще большей мере этот вывод применим к подзаконным нормативным актам, в том числе – административным регламентам органов исполнительной власти. Разработка и принятие множества административных регламентов оказались в итоге не только весьма затратным, но и во многом тупиковым направлением развития российского административного права.

В российской правовой системе назрела необходимость комплексного регулирования публичных управленческих отношений. При этом нет теоретических и практических неустранимых препятствий для разработки и принятия общего закона, кодифицирующего российскую отрасль административного права в части позитивного управления. Анализ предлагаемых в отечественной литературе концепций и проектов кодифицированных законов по вопросам взаимодействия публичной администрации и населения, также в свое время внесенных в Государственную Думу РФ проектов законов об административных процедурах показывает их частичное или полное несоответствие теории административных процедур, в частности, «тройному тесту».

В качестве логического завершения данного исследования автором предлагается проект федерального закона «Об административных процедурах

и административных актах в Российской Федерации», при разработке которого были выделены современные принципы административного права и административных процедур, сконструирована модель административной процедуры (при этом в качестве базовой предложена именно упрощенная процедура, с одновременным закреплением процедурных гарантий их участников), наконец, предусмотрены развернутые правила об административных актах (в том числе об их действии, действительности, дефектности и отмене).

Дальнейшее доктринальное развитие концепции правового регулирования административных процедур должно способствовать расширению теории административного процесса, административных актов, административного судопроизводства, административной правосубъектности граждан, административного усмотрения и иных элементов российской науки административного права. Реализация же таковой в российском законодательстве призвана усилить защиту прав граждан (организаций) в публичных правоотношениях, повысить эффективность и предсказуемость публичного управления, инвестиционную привлекательность российской экономики, наконец, придать новый импульс развитию административной и судебной практики.

Библиографический список**I. Нормативные правовые акты и иные официальные документы Российской Федерации и субъектов Российской Федерации**

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 5.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 № 1-ФКЗ) // Российская газета – 1993. – 25 дек. – № 237.
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 08.06.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 30 – Ст. 3012.
3. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 28.08.2020) // СЗ РФ. – 2005. – № 1 (ч. 1). – Ст. 16.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2006. – № 52 (ч. 1). – Ст. 5496.
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
7. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2015. – № 10. – Ст. 1391.
8. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 15.10.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.
9. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 09.11.2020) // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824.
10. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) // СЗ РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16.

11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 №63-ФЗ (ред. от 27.10.2020) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
12. О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан: Указ Президиума Верховного Совета СССР от 12.04.1968 № 2534-VII (утратил силу) // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1968. – № 17. – ст. 144.
13. О языках народов Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 25.10.1991 № 1807-1 (ред. от 31.07.2020) // Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1991. – № 50. – Ст. 1740.
14. Об использовании атомной энергии: Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // СЗ РФ. – 1995. – № 48. – Ст. 4552.
15. Об экологической экспертизе: Федеральный закон от 23.11.1995 № 174-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 1995. – № 48. – Ст. 4556.
16. О воинской обязанности и военной службе: Федеральный закон от 28.03.1998 № 53-ФЗ (ред. от 15.10.2020) // СЗ РФ. – 1998. – № 13. – Ст. 1475.
17. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2001. – № 33 (ч. 1). – Ст. 3431.
18. Об охране окружающей среды: Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – Ст. 133. – № 2.
19. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: Федеральный закон от 12.06.2002 № 67-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 24. – Ст. 2253.
20. О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3032.
21. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 20.07.2020) // СЗ РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.

22. О государственной гражданской службе Российской Федерации: Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2004. – № 31. – Ст. 3215.
23. О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации: Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ. – 2006. – № 19. – Ст. 2060.
24. О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей: Федеральный закон от 29.12.2006 № 256-ФЗ (ред. от 13.07.2020) // СЗ РФ. – 2007. – № 1 (ч. 1). – Ст. 19.
25. Об исполнительном производстве: Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2007. – № 41. – Ст. 4849.
26. О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 24.04.2020) // СЗ РФ. – 2008. – № 52 (ч. 1). – Ст. 6228.
27. О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля: Федеральный закон от 29.12.2008 № 294-ФЗ (ред. от 13.07.2020) // СЗ РФ. – 2008. – № 52 (ч. 1). – Ст. 6249.
28. Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления: Федеральный закон от 09.02.2009 № 8-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // СЗ РФ. – 2009. – № 7. – Ст. 776.
29. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ (ред. от 11.10.2018) // СЗ РФ. – 2009. – № 29. – Ст. 3609.
30. Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг: Федеральный закон от 27.07.2010 № 210-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4179.
31. О лицензировании отдельных видов деятельности: Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2011. – № 19. – Ст. 2716.
32. О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан в Российской Федерации:

Федеральный закон от 28.12.2012 (ред. от 02.12.2019) // СЗ РФ. – 2012. – № 53 (ч. 1). – Ст. 7597.

33. О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // СЗ РФ. – 2013. – № 19. – Ст. 2327.

34. Об основах общественного контроля в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.07.2014 № 212-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СЗ РФ. – 2014. – № 30 (ч. 1). – Ст. 4213.

35. О внесении изменений в статью 222 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и Федеральный закон «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»: Федеральный закон от 13.07.2015 № 258-ФЗ // СЗ РФ. – 2015. – № 29 (ч. 1). – Ст. 4384.

36. О государственной регистрации недвижимости: Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. – 2015. – № 29 (ч. 1). – Ст. 4344.

37. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам оценки регулирующего воздействия проектов нормативных правовых актов и экспертизы нормативных правовых актов: Федеральный закон от 30.12.2015 № 447-ФЗ // СЗ РФ. – 2016. – № 1 (ч. 1). – Ст. 67.

38. Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 01.05.2016 № 119-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // СЗ РФ. – 2016. – № 18. – Ст. 2495.

39. О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – го-

роде федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных»: Федеральный закон от 24.04.2020 № 123-ФЗ // Российская газета. – 2020. – 28 апр. – № 92.

40. О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации: Федеральный закон от 31.07.2020 N 248-ФЗ // Российская газета. – 2020. – 5 авг. – № 171.

41. О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента РФ от 23.05.1996 № 763 (ред. от 29.05.2017) // СЗ РФ. – 1996. – № 22. – Ст. 2663.

42. О мерах по совершенствованию государственной наградной системы Российской Федерации: Указ Президента РФ от 07.09.2010 № 1099 (ред. от 26.10.2020) // СЗ РФ. – 2010. – № 37. – Ст. 4643.

43. Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления: Указ Президента РФ от 07.05.2012 № 601 (утратил силу) // СЗ РФ. – 2012. – № 19. – Ст. 2338.

44. О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года: Указ Президента РФ от 07.05.2018 № 204 (ред. от 21.07.2020) // СЗ РФ. – 2018. – № 20. – Ст. 2817.

45. О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года: Указ Президента РФ от 21.07.2020 № 474 // Российская газета. – 2020. – 22 июля. – № 159.

46. Правила подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации: утверждены Постановлением Правительства РФ от 13.08.1997 № 1009 (ред. от 10.10.2020) // СЗ РФ. – 1997. – № 33. – Ст. 3895.

47. О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти: Постановление Правительства РФ от 28.07.2005 № 452 (ред. от 1.02.2020) // СЗ РФ. – 2005. – № 31. – Ст. 3233.

48. Порядок разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг): утвержден Постановлением Правительства РФ от 11.11.2005 № 679 (ред. от 13.06.2018) // СЗ РФ. – 2005. – № 47. – Ст. 4933.
49. Программа деятельности Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» на долгосрочный период (2009–2015 годы): утверждена Постановлением Правительства РФ от 20.09.2008 № 705 (ред. от 31.12.2015) «О» // СЗ РФ. – 2008. – № 39. – Ст. 4443.
50. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 (ред. от 10.07.2017) «» // СЗ РФ. – 2010. – № 10. – Ст. 1084.
51. О разработке и утверждении административных регламентов осуществления государственного контроля (надзора) и административных регламентов предоставления государственных услуг: Постановление Правительства РФ от 16.05.2011 № 373 (ред. от 03.11.2018) // СЗ РФ. – 2011. – № 22. – Ст. 3169.
52. О порядке раскрытия федеральными органами исполнительной власти информации о подготовке проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения: Постановление Правительства РФ от 25.08.2012 № 851 (ред. от 07.05.2020) // СЗ РФ. – 2012. – № 36. – Ст. 4902.
53. О разрешениях на осуществление деятельности в Антарктике: Постановление Правительства РФ от 27.06.2013 № 544 (ред. от 11.10.2019) // СЗ РФ. – 2013. – № 27. – Ст. 3603.
54. О государственной аккредитации образовательной деятельности: Постановление Правительства РФ от 18.11.2013 № 1039 (ред. от 30.09.2020) // СЗ РФ. – 2013. – № 47. – Ст. 6118.
55. О проведении оценки фактического воздействия нормативных правовых актов, а также о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 30.01.2015 № 83 (ред. от 29.08.2018) // СЗ РФ. – 2015. – № 6. – Ст. 965.

56. О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений: Постановление Правительства РФ от 13.01.2020 № 7 // СЗ РФ. – 2020. – № 3. – Ст. 255.
57. О Концепции административной реформы в Российской Федерации в 2006–2010 годах: Распоряжение Правительства РФ от 25.10.2005 № 1789-р (утратило силу) // СЗ РФ. – 2005. – № 46. – Ст. 4720.
58. О Генеральной схеме размещения объектов электроэнергетики до 2020 года: Распоряжение Правительства РФ от 22.02.2008 № 215-р (утратило силу) // СЗ РФ. – 2008. – № 11 (ч. 2). – Ст. 1038.
59. О проведении федеральными государственными органами оценки коррупционных рисков (вместе с «Методическими рекомендациями по проведению оценки коррупционных рисков, возникающих при реализации функций»): Письмо Минтруда России от 25.12.2014 № 18-0/10/В-8980 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_178382/ (дата обращения: 10.01.2019).
60. Доклады по результатам обобщения правоприменительной практики органов государственного надзора МЧС России с руководством по соблюдению обязательных требований за 2017 год: утверждены МЧС России 20.04.2018 // СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71836954/> (дата обращения: 20.02.2019).
61. Об утверждении порядка вырубki деревьев и кустарников на территории муниципального образования «Город Ижевск»: Решение Городской думы города Ижевска от 29.11.2006 № 199 // Официальный сайт муниципального образования «Город Ижевск» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.izh.ru/law?d&nd=960300154&prevDoc=960001468&mark=0154HBJ14G4FOA0POFBJ9001D6O3026GKI42887SPC000032I0000O01> (дата обращения: 15.02.2019).

62. Порядок подготовки правовых актов мэрии г. Новосибирска о предоставлении земельных участков для строительства на территории г. Новосибирска: утвержден Постановлением мэрии г. Новосибирска от 27.10.2010 № 3671 (утратил силу) // СПС «Гарант» [Электронный ресурс]. URL: <http://base.garant.ru/7193576/> (дата обращения: 15.03.2017).
63. О мерах по обеспечению сноса самовольных построек на отдельных территориях города Москвы: Постановление Правительства Москвы от 8.12.2015 № 829-ПП // Официальный сайт Мэра Москвы [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mos.ru/authority/documents/doc/33250220/> (дата обращения: 15.03.2016).
64. Официальный отзыв Правительства РФ от 3.05.2001 № 2698п-П5 на проект Федерального закона «Об административных процедурах» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73392#09689519043883159> (дата обращения: 25.02.2019).
65. Письмо Верховного суда РФ от 14.05.2001 № 576-2/общ. // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73394#018685916717074558> (дата обращения: 25.02.2019).
66. Решение комитета Государственной Думы РФ по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 14.04.2009 № 57(13) «О проекте Федерального закона № 64090-3 „Об административных процедурах“» / СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73395#025416131161095223> (дата обращения: 25.02.2019).
67. Заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 16.04.2009 № 2.2-1/1423 «По проекту Федерального закона № 64090-3 „Об административных процедурах“» // СПС

«КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73393#05010649636977751> (дата обращения: 25.02.2019).

68. Добровольный национальный обзор хода осуществления Повестки дня в области устойчивого развития на период до 2030 года (Материал подготовлен Аналитическим центром при Правительстве Российской Федерации, 2020) // Официальный сайт Министерства экономического развития Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: <https://www.economy.gov.ru/material/file/dcbc39abeafb0418d9d48c06c958e454/obzor.pdf> (дата обращения: 1.06.2020).

69. Официальный отзыв Правительства РФ на проект федерального закона «Об основах административных процедур», вносимый в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации Л. К. Слиски и А. И. Романчуком // Официальный сайт СОЗД ГАС «Законотворчество» [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/284733-3> (дата обращения: 25.02.2019).

II. Международные нормативные правовые акты

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4.11.1950): ратифицирована Федеральным законом от 30.03.1998 № 54-ФЗ // СЗ РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.

2. Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды (заключена в г. Орхус 25.06.1998) // Официальный сайт ООН [Электронный ресурс]. URL: https://www.un.org/russian/documents/decl_conv/conventions/orhus.shtml (дата обращения: 01.06.2019).

3. Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000/c 364/01) // Официальный сайт Европейского парламента [Электронный ресурс]. URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (дата обращения: 10.08.2015).

4. Code of Good Administrative Behaviour (Adopted by the European Ombudsman on 1 March 2002) // Официальный сайт Европейского уполномоченного по правам человека [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/code.faces#/page/1> (дата обращения: 10.07.2015).

III. Нормативные правовые акты и иные официальные документы других государств

1. Administrative Procedure Act of 1946 of USA // The United States Code Online [Электронный ресурс]. URL: <https://uscode.house.gov/browse/prelim@title5/part1/chapter5/subchapter2&edition=prelim> (дата обращения: 10.06.2018).

2. Об исполнении административных решений: Закон Федеративной республики Германия 1953 года // Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland*: Закон об административном производстве, Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений: пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]. – 2-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – С. 203–212.

3. Об административных судах: Закон Федеративной республики Германия 1960 года // Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland*: Закон об административном производстве, Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений: пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]. – 2-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – С. 81–179.

4. Code of Administrative Procedure of 1960 of Republic of Poland // Law Database “Global Regulation” [Электронный ресурс]. URL: <https://www.global-regulation.com/translation/poland/2986391/act-of-14-june-1960%252c-the-administrative-procedure-code.html> (дата обращения: 05.09.2018).

5. Об административной процедуре: Федеральный закон Швейцарской конфедерации 1968 года (ред. от 1.01.2011) // Сборник законодательных актов

по административным процедурам (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). – Ташкент: Abu Matbuot-Konsalt, 2013. – С. 385–414.

6. Об административных процедурах: Закон Федеративной республики Германия 1976 года (ред. от 23.01.2003) // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 114–183.

7. The Danish Public Administration Act of 1985 // Online legislative database Legislationline.org [Электронный ресурс]. URL: <https://www.legislationline.org/documents/id/6832> (дата обращения: 10.10.2018).

8. Administrative Procedure Act of 1986 of Sweden // Online legislative database Legislationline.org [Электронный ресурс]. URL: https://www.legislationline.org/download/id/5386/file/Sweden_administrative_procedure_act_1986_en.pdf (дата обращения: 10.05.2018).

9. Об административной процедуре: общий закон Австрийской республики 1991 года // Сборник законодательных актов по административным процедурам (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). – Ташкент: Abu Matbuot-Konsalt, 2013. – С. 7–49.

10. Об общем административном праве: Закон Королевства Нидерландов от 04.06.1992 (ред. от 21.06.2012) // Сборник законодательных актов по административным процедурам (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). – Ташкент: Abu Matbuot-Konsalt, 2013. – С. 311–364.

11. Administrative Procedure Act of 1993 of Japan // Japanese Law Translation Database System [Электронный ресурс]. URL: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?vm=04&id=85&re=02> (дата обращения: 10.05.2019).

12. О публичном администрировании: Закон Литовской Республики от 17.06.1999 № VIII-1234 (ред. от 23.12.2010) // Сборник законодательных актов по административным процедурам (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). – Ташкент: Abu Matbuot-Konsalt, 2013. – С. 285–310.

13. Общий административный кодекс Грузии 1999 года // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 185–262.
14. Об административном производстве: Закон Эстонской республики от 06.06.2001 // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 385–435.
15. Административно-процессуальный закон Латвии от 25.10.2001 // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 315–384.
16. Об административной процедуре: Закон Финляндской республики от 10.06.2003 № 434-435 // Законодательство Финляндии об административном производстве и административных процедурах / Пер. и вступ. слово Р. О. Опалева. – М.: Статут, 2019. – С. 22–55.
17. Об основах администрирования и административном производстве: Закон Республики Армения от 18.02.2004 (ред. от 21.12.2015) // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 49–112.
18. Code of Administrative Procedure of 2004 of Czech Republic // [Электронный ресурс]. URL: https://www.sukl.cz/file/84512_1_1 (дата обращения: 05.09.2017).
19. О доставке административных решений: Закон Федеративной республики Германия от 12.08.2005 // Административно-процессуальное право Германии = Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland: Закон об административном производстве, Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений: пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]. – 2-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – С. 193–201.
20. Об административном производстве: Закон Азербайджанской республики от 21.10.2005 № 1036-II (ред. от 28.10.2014) // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 1–47.

21. Административный кодекс Болгарии 2006 года // [Электронный ресурс]. URL: <http://bulgaris.ru/Admkodeks.html> (дата обращения: 02.05.2019).
22. Об основах административных процедур: Закон Республики Беларусь от 02.10.2008 // Сборник законодательных актов по административным процедурам (GIZ Германское Общество по Международному Сотрудничеству). – Ташкент: Abu Matbuot-Konsalt, 2013. – С. 127–149.
23. Об основах административной деятельности и административных процедурах: Закон Киргизской республики от 29.06.2015 // Сборник законов об административных процедурах. – М.: Инфотропик Медиа, 2016. – С. 263–313.
24. О правовых актах: Закон Республики Казахстан от 06.04.2016 № 480-V (ред. от 26.11.2019) // СПС «Параграф» [Электронный ресурс]. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=37312788&doc_id2=37858846#activate_doc=2&pos=9;-134&pos2=0;100 (дата обращения: 02.05.2019).
25. Об административных процедурах: Закон Туркменистана от 3.06.2017 № 566-V // База данных «Законодательство стран СНГ» [Электронный ресурс]. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=98111 (дата обращения: 01.10.2019).
26. Об административных процедурах: Закон Республики Узбекистан № ЗРУ-457 от 08.01.2018 // Информационно-поисковая система Национальной базы данных законодательства Республики Узбекистан [Электронный ресурс]. URL: <https://lex.uz/docs/3492203> (дата обращения: 01.10.2019).
27. Resolution No. (77) 31 On the Protection of the Individual in Relation to Acts of Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977, at the 275th meeting of the Ministers' Deputies) // Официальный сайт Управления Верховного комиссара ООН по делам беженцев [Электронный ресурс]. URL: <http://www.refworld.org/docid/5a4caf0a4.html> (дата обращения: 10.08.2015).
28. Recommendation No. R (80) 2 of the Committee of Ministers Concerning the Exercise of Discretionary Powers by Administrative Authorities (Adopted by the Committee of Ministers on 11 March 1980 at the 316th meeting of the Ministers'

Deputies) // Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804f22ae (дата обращения: 10.08.2015).

29. Рекомендация Rec (1987)16 Комитета министров Совета Европы «Об административных процедурах, затрагивающих большинство заинтересованных лиц»: принята 17.09.1987 на 410-м заседании представителей министров // Совет Европы и Россия. Сборник документов. – М., 2004. – С. 662–666.

30. Рекомендация Rec(2003)16 Комитета министров Совета Европы государствам-членам по исполнению административных и судебных решений в области административного права: принята Комитетом министров 9.09.2003 на 851-м заседании на уровне постоянных представителей) (неофициальный перевод) // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2009. – № 1. – С. 109–122.

31. Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council on services in the internal market // Официальный сайт Бюро публикаций Европейского Союза [Электронный ресурс]. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0123&from=EN> (дата обращения: 10.05.2017).

32. Regulation (EC) No 66/2010 of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the EU Ecolabel // Официальный сайт Бюро публикаций Европейского Союза [Электронный ресурс]. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:027:0001:0019:en:PDF> (дата обращения: 01.10.2016).

IV. Материалы судебной практики

1. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19.06.2002 № 11-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Закона Российской Федерации от 18 июня 1992 года «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» (в редакциях от 24 ноября 1995 года и от 12 февраля 2001

года), Федеральных законов от 12 февраля 2001 года «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС», от 19 июня 2000 года «О минимальном размере оплаты труда» и от 7 августа 2000 года «О порядке установления размеров стипендий и социальных выплат в Российской Федерации» в связи с запросами Верховного суда Российской Федерации и Октябрьского районного суда города Краснодара, жалобами граждан и общественных организаций чернобыльцев» // СЗ РФ. – 2002. – № 27. – Ст. 2779.

2. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 19.01.2016 № 2-П «По делу о проверке конституционности подпункта «а» пункта 22 и пункта 24 статьи 5 Федерального закона от 28 июня 2014 года № 188-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам обязательного социального страхования» в связи с запросами Арбитражного суда города Москвы и Арбитражного суда Пензенской области» // СЗ РФ. – 2016. – № 5. – Ст. 762.

3. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 22.06.2017 № 16-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 1 статьи 302 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина А. Н. Дубовца» // СЗ РФ. – 2017. – № 27. – Ст. 4075.

4. Определение Конституционного суда Российской Федерации от 24.04.2002 № 114-О «По жалобе граждан Вахонина Александра Ивановича и Смердова Сергея Дмитриевича на нарушение их конституционных прав частью третьей статьи 220.2 УПК РСФСР» // СЗ РФ. – 2002. – № 29. – Ст. 3006.

5. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15.07.2010 № 931-О «По жалобе гражданки Андроновой Ольги Олеговны на нарушение ее конституционных прав положениями статей 39 и 40 Градостроительного кодекса Российской Федерации, статьи 13 Закона Санкт-Петербурга «О градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге», статей 7 и 8 Закона

Санкт-Петербурга «О порядке организации и проведения публичных слушаний и информирования населения при осуществлении градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_102769/ (дата обращения: 10.12.2018).

6. Определение Конституционного суда Российской Федерации от 19.12.2017 № 3094-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Телятьева Игоря Юрьевича на нарушение его конституционных прав частью 1 статьи 48 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и статьей 20 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=525920#07022610419919988> (дата обращения: 05.02.2019).

7. Постановление Европейского Суда по правам человека от 13.09.2016 «Дело «Кириллова (Kirillova) против Российской Федерации» (жалоба № 50775/13) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. – 2017. – № 6.

8. Постановление Европейского Суда по правам человека от 11.12.2018 по делу № 66729/16 «Акчай и другие против России» (жалоба № 66729/16) // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=577795#08714196237811374> (дата обращения: 10.02.2019).

9. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 10.02.2009 № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» (утратил силу) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2009. – № 4.

10. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.09.2016 № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2016. – № 11.
11. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 25.12.2018 № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2019. – № 2.
12. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» // Вестник ВАС. – 2004. – № 8.
13. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 30.07.2013 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_151174/ (дата обращения: 10.01.2019).
14. Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных и муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта: утвержден Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.12.2015 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190296/ (дата обращения: 10.12.2018).
15. Обзор практики применения судами в 2014–2016 годах законодательства Российской Федерации при рассмотрении споров, связанных с наложением дисциплинарных взысканий за несоблюдение требований законодательства о противодействии коррупции: утвержден Президиумом Верховного суда

Российской Федерации 30.11.2016 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2017. – № 8.

16. Апелляционное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного суда Российской Федерации от 23.09.2015 № 32-АПГ15-5 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=441387#010076657693314672> (дата обращения: 10.01.2016).

17. Определение Верховного суда Российской Федерации от 20.07.2011 № 11-Г11-23 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=209821#07101720733374537> (дата обращения: 10.01.2016).

18. Определение Верховного суда Российской Федерации от 12.10.2011 № 51-Г11-28 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=233755#013629731595996386> (дата обращения: 10.01.2014).

19. Определение Верховного суда Российской Федерации от 20.06.2012 № 78-АПГ12-7 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=290267#09091090107776643> (дата обращения: 15.02.2018).

20. Определение Верховного суда Российской Федерации от 12.12.2012 № 72-АПГ12-10 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=316714#09236664238779468> (дата обращения: 10.02.2019).

21. Определение Верховного суда Российской Федерации от 14.08.2013 № 72-АПГ13-4 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=353262#09633592321450042> (дата обращения: 10.01.2016).

22. Определение Верховного суда Российской Федерации от 14.06.2016 № 52-КГ 16-4 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=467962#09290681195042494> (дата обращения: 10.01.2018).

23. Постановление Верховного суда Российской Федерации от 19.05.2015 № 305-АД15-4343 по делу № А40-84886/2014 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=426270#05561846220100333> (дата обращения: 10.05.2018).

24. Решение Верховного суда Российской Федерации от 26.08.2008 № ГКПИ08-1528 «Об оставлении без удовлетворения заявления об отмене пункта 1 распоряжения Правительства РФ от 22.02.2008 № 215-р «О Генеральной схеме размещения объектов электроэнергетики до 2020 года», в части планирования строительства Южно-Уральской АЭС» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_107357/ (дата обращения: 15.02.2018).

25. Решение Верховного суда Российской Федерации от 26.03.2009 № ГКПИ09-29 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействующим пункта 1 Постановления Правительства РФ от 20.09.2008 № 705 «О Программе деятельности Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» на долгосрочный период (2009–2015 годы)» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_90682/ (дата обращения: 15.02.2018).

26. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 09.12.2010 № 143 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам применения арбитражными судами статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_109288/ (дата обращения: 10.01.2017).

27. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.10.2016 № Ф05-15794/2016 по делу № А40-3450/16 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=255005#07874694404422196> (дата обращения: 10.01.2017).
28. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 14.11.2016 № Ф05-16528/2016 по делу № А40-252391/15-146-1155 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=256302#021547078333147796> (дата обращения: 10.01.2017).
29. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.11.2016 № Ф05-17082/2016 по делу № А40-4524/16 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=256567#02911394326253396> (дата обращения: 10.01.2017).
30. Постановление Десятого арбитражного суда от 27.11.2012 по делу № А41-5222/12 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MARB&n=440125#024448969528434694> (дата обращения: 10.01.2019).
31. Постановление ФАС Центрального округа от 11.04.2013 по делу № А08-1852/2012 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ACN&n=77220#07853234766089134> (дата обращения: 10.01.2018).
32. Кассационное Определение Новосибирского областного суда от 15.03.2012 по делу №33-1990/2012 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOSB&n=32174#09473921125534295> (дата обращения: 10.01.2015).
33. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 20.03.2013 № 33-3115/2013 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL:

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOSZ&n=65766#03894498794569674> (дата обращения: 10.01.2018).

34. Решение Верховного суда Республики Крым от 27.02.2019 № 2А-3/2019 2А-3/2019(2А-37/2018) по делу № 2А-3/2019 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/78LwIcHh1mQa/> (дата обращения: 10.08.2019).

35. Решение Змеиногорского городского суда Алтайского края от 11.05.2011 по делу № 2-196/2011 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/Jqs1VV9RMсgp/> (дата обращения: 10.01.2018).

36. Решение Перовского районного суда г. Москвы от 01.06.2011 по делу № 2-3887/1-2011 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/f4gG98PqLUbJ/> (дата обращения: 10.01.2018).

37. Решение Завитинского районного суда Амурской области от 30.07.2018 № 2-182/2018 2-182/2018 по делу № 2-182/2018 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/Jqs1VV9RMсgp/> (дата обращения: 10.01.2018).

38. Решение Октябрьского районного суда г. Мурманска от 27.02.2019 № 2А-1445/2019 2А-1445/2019 по делу № 2А-1445/2019 // Сайт судебных и нормативных актов РФ [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/9iiGZsGte41H/> (дата обращения: 10.08.2019).

V. Монографии, учебники, учебные пособия

1. Агапов, А. Б. Публичные процедуры: учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры [Текст] / А. Б. Агапов. – М.: Юрайт, 2017. – 132 с. – ISBN 978-5-9916-9728-6.

2. Агеева, Е. Ш. Институт охраны и защиты прав предпринимателей. Сравнительно-правовое исследование законодательств России и Англии [Текст] /

- Е. Ш. Агеева. – М.: Статут, 2015 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019).
3. Административная реформа в России: науч.-практ. Пособие [Текст] / Т. Я. Хабриева [и др.]; под ред. С. Е. Нарышкина, Т. Я. Хабриевой; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Контракт: ИНФРА-М, 2006. – 341 с. – ISBN 5-98209-013-1.
 4. Административная юстиция: конец XIX – нач. XX в.: хрестоматия [Текст] / [сост., авт. вступ. ст. Ю. Н. Стариков]. Ч. 1. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2004. – 720 с. – ISBN 5-9273-0319-6.
 5. Административное право зарубежных стран: учебник [Текст] / А. Н. Козырин, М. А. Штатина, А. Б. Зеленцов [и др.]; под ред. А. Н. Козырина, М. А. Штатиной. – М.: Спарк, 2003. – 462 с. – ISBN 5-88914-205-4.
 6. Административное право: учебный курс [Текст] / под ред. Р. А. Подопригоры. – Алматы: Налоговый эксперт, 2010. – 368 с. – ISBN 9965-9154-1-5.
 7. Административное судопроизводство в Российской Федерации: развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства [Текст] – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2013 (Юбилей. Конференции. Форумы). – 1059 с. – ISBN 978-5-9273-1990-9.
 8. Административное судопроизводство: учебник для студентов высших учебных заведений по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр) [Текст] / А. В. Абсалямов [и др.]; под ред. В. В. Яркова; Уральский гос. юридический ун-т. – М.: Статут, 2016. – 559 с. – ISBN 978-5-8354-1211-2.
 9. Административно-процедурная деятельность органов исполнительной власти: учеб.-метод. пособие для магистров [Текст] / отв. ред. А. В. Сладкова. – М.: Проспект, 2018. – 240 с. – ISBN 978-5-392-26099-7.
 10. Административно-процессуальное право: учебник для курсантов и слушателей образовательных организаций высшего образования системы МВД России [Текст] / Ю. В. Бажукова, А. О. Дрозд, А. И. Каплунов [и др.]; под ред. д-ра юрид. наук, профессора А. И. Каплунова; Министерство внутренних дел

Российской Федерации, Санкт-Петербургский университет. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2017. – 375 с. – ISBN 978-5-9909875-6-2.

11. Административно-процессуальное право Германии = *Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland*: Закон об административном производстве, Закон об административных судах; Закон об административных расходах; Закон о доставке административных решений: пер. с нем. [Текст] / [В. Бергманн, введ., сост.]. – 2-е изд., перераб. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – 288 с. – ISBN 978-5-9998-0130-2.

12. Административные процедуры: монография [Текст] / отв. ред. Л. Л. Попов, С. М. Зубарев; Московский гос. юр. ун-т им. О. Е. Кутафина (МГЮА). – М.: Норма: Инфра-М, 2017. – 239 с. – ISBN 978-5-91768-806-0.

13. Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта = *Les procédures administratives et le contrôle administratif à la lumière de l'expérience européenne* = *Administrative procedures and control in the light of european experience* [Текст] / под ред. Т. Я. Хабриевой и Ж. Марку; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Ун-т Париж 1 Пантеон-Сорбонна. – М.: Статут, 2011. – 316 с. – ISBN 978-5-8354-0768-2.

14. Административный процесс: учебник для бакалавриата и магистратуры, для студентов высших учебных заведений, обучающихся по юридическим направлениям и специальностям [Текст] / Н. Г. Салищева [и др.]; под ред. М. А. Шатиной; Российская акад. правосудия. – М.: Юрайт, 2015. – 363 с. – ISBN 978-5-9916-4782-3.

15. Актуальные проблемы административного права и процесса: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» [Текст] / М. В. Костенников, А. В. Куракин, А. М. Кононов [и др.]. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. – 495 с. – ISBN 978-5-238-02675-6.

16. Алексеев, С. С. Общая теория права: Курс в 2-х т. [Текст] / С. С. Алексеев. – Т. 1. – М.: Юрид. лит., 1981. – 359 с.
17. Алексеев, С. С. Право в нашей жизни [Текст] / С. С. Алексеев. – Свердловск: Сред.-Урал. кн. изд-во, 1975. – 168 с.
18. Аэдмаа, А. Руководство по административному производству [Текст] / А. Аэдмаа, Э. Лопман, Н. Паррэст, И. Пилвинг [и др.] – Тарту: Издательство Тартуского университета, 2004. – 673 с.
19. Бахрах, Д. Н. Административное право России: учебник для вузов [Текст] / Д. Н. Бахрах. – М.: Норма, 2001. – 640 с. – ISBN 5-89123-389-4.
20. Васильев, Р. Ф. Правовые акты органов управления: учеб. пособие [Текст] / Р. Ф. Васильев. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1970. – 108 с.
21. Ведель, Ж. Административное право Франции [Текст] / Ж. Ведель. – М.: Прогресс, 1973. – 512 с.
22. Гаген, В. А. Административная юстиция: Конспект лекций, чит. студентам 3 курса Юрид. фак. Имп. Варш. ун-та в 1911–1916 гг. / В. А. Гаген, орд. проф. Имп. Варш. ун-та. – 2-е изд., испр. и доп. – Ростов-н/Д: тип. т-ва С. С. Сивожелезов и К^о, 1916. – 114 с.
23. Гутников, О. В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания [Текст] / О. В. Гутников. – М.: Бератор-пресс, 2003. – 574 с. – ISBN 5-9531-0040-X.
24. Давид, Р. Основные правовые системы современности [Текст] / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози; пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Междунар. отношения, 1998. – 398 с. – ISBN 57133-0927-4.
25. Давыдов, К. В. Административные процедуры: российский и зарубежный опыт: монография [Текст] / К. В. Давыдов; отв. ред. Ю. Н. Стариков. – Новосибирск: Академиздат, 2020. – 516 с. – ISBN 978-5-6044600-3-0.
26. Давыдов, К. В. Административные регламенты федеральных органов исполнительной власти Российской Федерации: вопросы теории: монография [Текст] / К. В. Давыдов; под ред. д-ра юрид. наук, проф. Ю. Н. Старикова. – М.: Nota Bene, 2010. – 390 с. – ISBN 978-5-8188-0174-2.

27. Дедов, Д. И. Соразмерность ограничения свободы предпринимательства [Текст] / Д. И. Дедов. – М.: Юристъ, 2002. – 186 с. – ISBN 5-7975-0519-3.
28. Елистратов А. И. Основные начала административного права / А. И. Елистратов, проф. Моск. ун-та. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Г. А. Леман и С. И. Сахаров, 1917. – 294 с.
29. Жеребцов, А. Н. Административные процедуры: понятие, сущность, проблемы осуществления и нормативно-правового регулирования: монография [Текст] / А. Н. Жеребцов, Е. А. Чабан. – Краснодар: Экоинвест, 2016. – 193 с. – ISBN 978-5-94215-321-2.
30. Кечекьян, С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе [Текст] / С. Ф. Кечекьян. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 187 с.
31. Козлов, Ю. М. Административное право: учебник [Текст] / Ю. М. Козлов. – М.: Юристъ, 2005. – 554 с. – ISBN 5-7975-0758-7.
32. Комментарий к Федеральному закону «Об использовании атомной энергии»: (постатейный) / Т. Л. Ельфимова [и др.]; под общ. ред. Т. Л. Ельфимовой. – М.: Комтехпринт, 2013 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 10.01.2018).
33. Конституции зарубежных государств: учеб. пособие [Текст] / Сост. проф. В. В. Маклаков. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: БЕК, 2002. – 592 с. – ISBN 5-85639-240-X.
34. Коренев, А. П. Нормы административного права и их применение [Текст] / А. П. Коренев. – М.: Юрид. лит., 1978. – 142 с.
35. Корф, С. А. Административная юстиция в России / Бар. С. А. Корф, проф. Имп. Александр. ун-та в Гельсингфорсе. Кн. 1–3. – СПб.: тип. Тренке и Фюсно, 1910. – 2 т.; 26. Очерк действующего законодательства; Кн. 3. Очерк теории административной юстиции. – 507 с.
36. Кудашкин, А. В. Антикоррупционная экспертиза: теория и практика: науч.-практ. пособие [Текст] / А. В. Кудашкин; Акад. Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. – 366 с. – ISBN 978-5-91768-243-3.

37. Кудряшова, Е. В. Современный механизм правового регулирования государственного планирования: (на примере государственного финансового планирования) [Текст] / Е. В. Кудряшова. – М.: Библио-глобус, 2013. – 271 с. – ISBN 978-5-906454-10-2.
38. Кузнецов, С. А. Права (статусы) профессионального защитника-адвоката (представителя). Адвокат, медиация и др. / С. А. Кузнецов. – Добрянка, Пермский край: [б. и.], 2018 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019).
39. Лазарев, В. В. Эффективность правоприменительных актов (Вопросы теории) [Текст] / В. В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1975. – 207 с.
40. Лейст, О. Э. Санкции в советском праве [Текст] / О. Э. Лейст. – М.: Госюриздат, 1962. – 238 с.
41. Лукьянова, Е. Г. Теория процессуального права [Текст] / Е. Г. Лукьянова. – М.: НОРМА, 2003. – 240 с. – ISBN 5-89123-695-8.
42. Маркс, К., Энгельс Ф. Сочинения. – 2-е изд. – М.: Государственное издательство политической литературы, 1955. – Т. I. – 699 с.
43. Матиящук, С. В. Комментарий к Федеральному закону от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» (постатейный) / С. В. Матиящук, О. С. Лазарева. – М.: Юстицинформ, 2010 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2018).
44. Махина, С. Н. Административный процесс: проблемы теории, перспективы правового регулирования [Текст] / С. Н. Махина. – Воронеж: Издательство Воронежского государственного университета, 1999. – 232 с. – ISBN 5-7455-1071-4.
45. Миронов, А. Н. Административно-процессуальное право: учеб. пособие для студентов образовательных учреждений среднего профессионального образования [Текст] / А. Н. Миронов. – М.: Форум, 2010. – 175 с. – ISBN 978-5-91134-424-5.

46. Мицкевич, Л. А. Очерки теории административного права: современное наполнение: монография [Текст] / Л. А. Мицкевич. – М.: Проспект, 2017. – 296 с. ISBN 978-5-392-23450-9.
47. Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления): монография [Текст] / А. М. Абакирова, М. А. Абдыраев, Г. А. Василевич [и др.]; отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2018. – 496 с. ISBN 978-5-16-014691-1.
48. Никеров, Г. И. Административное право США [Текст] / Г. И. Никеров; АН СССР, Ин-т США и Канады. – М.: Наука, 1977. – 200 с.
49. Общее административное право: учебник: в 2 ч. [Текст] / под ред. Ю. Н. Старилова; Воронежский государственный университет. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2016. – Ч. 1. – 760 с. – ISBN 978-5-9273-2253-4.
50. Общее административное право: учебник: в 2 ч. – Ч. 2: Административно-деликтное право (КоАП РФ). Административное судопроизводство (КАС РФ) [Текст] / под ред. Ю. Н. Старилова; Воронежский государственный университет. – 2-е изд., пересмотр. и доп. – Воронеж: Издательский дом ВГУ, 2017. – 822 с. – ISBN 978-5-9273-2253-4.
51. Реформирование гражданского законодательства: общие положения о сделках, обязательствах и договорах: монография [Текст] / И. З. Аюшеева [и др.]; отв. ред.: В. В. Долинская; Сибирский федеральный университет, Юридический институт. – М.: Проспект, 2018. – 192 с. – ISBN 978-5-392-21869-1.
52. Панкова, О. В. Настольная книга судьи по делам об административных правонарушениях: науч.-практ. пособие [Текст] / О. В. Панкова; под ред. Н. Г. Салищевой. – М.: ТК Велби: Проспект, 2008. – 304 с. – ISBN 978-5-482-01789-0.
53. Панова, И. В. Административно-процессуальное право России: монография [Текст] / И. В. Панова. – 3-е изд., пересмотр. – М.: Норма: ИНФРА-М,

2012. – 336 с. – ISBN 978-5-91768-160-3 (Норма), ISBN 978-5-16-004724-9 (ИНФРА-М).

54. Паршин, М. В. Качество государственных и муниципальных услуг: на пути к сервисному государству [Текст] / М. В. Паршин. – М.: Статут, 2013. – 272 с. – ISBN 978-5-8354-0926-6.

55. Попович, С. Административное право: Общая часть [Текст] / Пер. с сербо-хорват. Ю. С. Гиренко; под ред. и с вступ. статьей д-ра юрид. наук Ц. А. Ямпольской. – М.: Прогресс, 1968. – 542 с.

56. Порохов, Е. В., Пуделька Й. Административные процедуры в налоговом праве: учеб. пособие [Текст]. – Алматы, 2017. – 176 с. – ISBN 978-601-80698-0-2.

57. Право и экономическая деятельность: современные вызовы = Law and economic activity: modern challenges: монография [Текст] / Н. Г. Доронина [и др.]; отв. ред. А. В. Габов; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Статут, 2015. – 399 с. – ISBN 978-5-8354-1180-1.

58. Правовая реформа: концепции развития российского законодательства: Сб. ст. [Текст] / Ред. Л. А. Мункуева; Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Рос. Федерации. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения, 1995. – 220 с.

59. Проблемы судебного права [Текст] / Н. Н. Полянский, М. С. Строгович, В. М. Савицкий, А. А. Мельников; под ред. В. М. Савицкого. – М.: Наука, 1983. – 223 с.

60. Протасов, В. Н. Теория юридической процедуры: учеб. пособие [Текст] / В. Н. Протасов; Федеральное гос. бюджетное образовательное учреждение высш. проф. образования «Российская правовая акад. М-ва юстиции Российской Федерации». – М.: РПА Минюста России, 2013. – 94 с. – ISBN 978-5-89172-466-2.

61. Публичные услуги и право: науч.-практ. пособие [Текст] / О. В. Гутников [и др.]; под ред. Ю. А. Тихомирова; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Норма, 2007. – 415 с. – ISBN 978-5-468-00106-6.
62. Публичные услуги: правовое регулирование (российский и зарубежный опыт): сборник статей [Текст] / под общ. ред. Е. В. Гриценко, Н. А. Шевелевой. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 245 с. – ISBN 978-5-466-00251-5.
63. Разрешительная система в Российской Федерации = Permissive system in the Russian Federation: науч.-практ. пособие [Текст] / Л. Ю. Акимов [и др.]; отв. ред. А. Ф. Ноздрачев; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – М.: Инфра-М, 2016. – 925 с. – ISBN 978-5-16-011811-6.
64. Рихтер, И. Судебная практика по административному праву [Текст] / И. Рихтер, Г. Ф. Шупперт; пер. с нем. Н. Кузнецова и Д. Мироновой. – М.: Юристъ, 2000. – 604 с. – ISBN 5-7975-0338-7.
65. Россинский, Б. В. Административное право: учебник [Текст] / Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. – 5-е изд., пересмотр. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. – 576 с. – ISBN 978-5-91768-599-1 (Норма), ISBN 978-5-16-010823-0 (ИНФРА-М, print), ISBN 978-5-16-102822-3 (ИНФРА-М, online).
66. Салищева, Н. Г. Административный процесс в СССР [Текст] / Н. Г. Салищева. – М.: Юридическая литература, 1964. – 159 с.
67. Сорокин, В. Д. Избранные труды [Текст] / Предисл. д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ Д. Н. Бахрах; д-р юрид. наук, проф. В. В. Денисенко. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 1086 с. – ISBN 5-94201-411-6.
68. Стариков, Ю. Н. Административная юстиция: Теория, история, перспективы [Текст] / Ю. Н. Стариков. – М.: НОРМА, 2001. – 292 с. – ISBN 5-89123-567-6.

69. Старилов, Ю. Н. Из публикаций последних лет: воспоминания, идеи, мнения, сомнения...: сборник избранных научных трудов [Текст] / Ю. Н. Старилов. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2010. – 636 с. – ISBN 978-5-9273-1681-6.
70. Старилов, Ю. Н. Курс общего административного права. В 3 т. [Текст] / Ю. Н. Старилов. – Т. I: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты. – М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2002. – 728 с. – ISBN 5-89123-595-1.
71. Старилов, Ю. Н. Курс общего административного права. В 3 т. [Текст] / Ю. Н. Старилов. – Т. II: Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. – М.: НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М), 2002. – 600 с. – ISBN 5-89123-596-Х.
72. Старилов, Ю. Н. От административной юстиции к административному судопроизводству [Текст] / Ю. Н. Старилов; Воронеж. гос. ун-т. Юрид. фак. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2003. – 143 с. – ISBN 5-9273-0376-5.
73. Старосьцяк, Е. Правовые формы административной деятельности: Пер. с польского. – М.: Госюриздат, 1959. – 330 с.
74. Теория юридического процесса [Текст] / В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников [и др.]; под общ. ред. В. М. Горшенева. – Харьков: Изд-во при Харьк. ун-те, 1985. – 192 с.
75. Тихомиров, Ю. А. Административное право и процесс: полный курс [Текст] / Ю. А. Тихомиров. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Изд. Тихомирова М. Ю., 2008. – 697 с. – ISBN 5-89194-178-3.
76. Томтосов, А. А. Административный акт в российском публичном праве [Текст] / А. А. Томтосов. – М.: Инфотропик Медиа, 2020. – 160 с. – ISBN 978-5-9998-0364-1.
77. Управленческие процедуры [Текст] / Б. М. Лазарев, И. Ш. Муксинов, А. Ф. Ноздрачев [и др.]; отв. ред. Б. М. Лазарев; АН СССР, Ин-т государства и права. – М.: Наука, 1988. – 271 с. – ISBN 5-02-012836-8.

78. Федеральный закон «Об административных процедурах»: Инициативный проект с комментариями разработчиков [Текст] / Вступ. ст. К. Экштайна, Е. Абросимовой; Фонд «Конституция». – М.: Комплекс-Прогресс, 2001. – 183 с. – ISBN 5-89342-030-6.
79. Хамедов, И. А. Административное право Республики Узбекистан. Общая часть: учебник [Текст] / И. А. Хамедов, Л. Б. Хван, И. М. Цай; Ун-т мировой экономики и дипломатии, Ташк. гос. юрид. ин-т. – Ташкент: KONSAUDIT-INFORM-NASHR, 2012. – 592 с. – ISBN 978-9943-311-22-0.
80. Цинделиани, И. А. Налоговые споры. Особенности рассмотрения в судах общей юрисдикции: науч.-практ. пособие [Текст] / И. А. Цинделиани, А. В. Чуряев; Российский государственный ун-т правосудия. – М.: Проспект, 2017. – 527 с. – ISBN 978-5-392-25748-5.
81. Шохин, С. О. Управление финансово-экономической сферой на основе стратегического планирования: правовые аспекты: монография [Текст] / С. О. Шохин, Е. В. Кудряшова; Моск. гос. ин-т междунар. отношений (ун-т) М-ва иностр. дел Рос. Федерации, каф. администрат. и финансового права. – М.: МГИМО-Университет, 2018. – 246 с. – ISBN 978-5-9228-1910-7.
82. Юридическая процессуальная форма: Теория и практика [Текст] / Под общ. ред. чл.-кор. АН УССР П. Е. Недбайло и д-ра юрид. наук В. М. Горшенева. – М.: Юрид. лит., 1976. – 278 с.
83. *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative Perspectives.* – T. Ginsburg & A. H. Y. Chen (ed.). – New York: Routledge, 2008. – 384 p. – ISBN 9780203888681.
84. Alder J. *General Principles of Constitutional and Administrative Law.* Fourth Edition. – London, 2002. – 598 p. – ISBN 0–333–97164–7.
85. *Codification of Administrative Procedure,* J.-B. Auby (ed.). – Bruylant, 2014. – 444 p. – ISBN 978-2-8027-4379-8.
86. *Essential Administrative Law.* 2nd edition, prof. D. Barker (ed.). – Sydney, London, 2001. – 153 p. – ISBN 1-876905-00-X.

87. Global Encyclopedia of Public Administration, Public Policy and Governance, A. Farazmand (ed.), Switzerland, 2016. – 6214 p. – ISBN 978-3-319-20927-2.
88. Joyce, P., Bryson J., Holer M. (eds). Development in Strategic and Public Management: Studies in the US and Europe. – Palgrave Macmillan, 2014. – 300 p. – ISBN 978-1-349-46364-0.
89. Kunnecke, M. Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo-German Comparison. – Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2007. – 266 p. – ISBN 978-3-540-48688-6.
90. Legal Remedies in Administrative Procedures in Western Balkans. – Danilovgrad, 2016. – 175 p. – ISBN 978-9940-37-010-7.
91. Nehel, H. P. Principles of Administrative Procedure in EC Law. – Hart Publishing, Oxford, 1999. – 256 p. – ISBN 9781847319616.
92. Principles of Good Administration in the Member States of the European Union // Swedish Agency for Public Management, 2005. – 119 p. – URL: <http://www.statskontoret.se/globalassets/publikationer/2000-2005-english/200504.pdf> (дата обращения: 15.06.2014).
93. ReNEUAL Model Rules on EU Administrative Procedure. – ReNEUAL, 2014 (version for online publication). URL http://www.reneual.eu/images/Home/ReNEUAL-Model_Rules-Compilation_BooksI_VI_2014-09-03.pdf (дата обращения: 20.06.2019).
94. Singh, M. P. German Administrative Law In Common Law Perspective. – Springer, 1985. – 194 p. – ISBN 978-3-540-42365-2.
95. Singh, M. P. German Administrative Law in Common Law Perspective. – New York, 2001. – 377 p. – ISBN 978-3-540-42365-2.
96. Thomas, R. Legitimate Expectations and Proportionality in Administrative Law. – Oxford, 2000. – 129 p. – ISBN 1841130869.
97. Transforming Administrative Procedures, J. Barnes (ed.), Global Law Press – Editorial Derecho Global, Seville, Spain, 2008. – 429 p. – ISBN 978-84-936349-0-2.

98. Falco, V de. *Administrative Action and Procedures in Comparative Law*. – The Hague: Eleven International Publishing, 2018. – 263 p. – ISBN 978-94-6236-842-2

VI. Научные статьи в периодической печати или материалах конференций

1. Аврутин, Ю. Е. Бытие административного права в социокультурном и аксиологическом измерении (перечитывая проф. В. Д. Сорокина) [Текст] / Ю. Е. Аврутин // *Административное право и процесс*. – 2014. – № 3. – С. 11–21.
2. Агафонов, С. И., Сальников М. Г., Трегубова Е. В. Принципы реализации административных процедур и запретов в исполнительной деятельности органов государственной власти [Текст] / С. И. Агафонов, М. Г. Сальников, Е. В. Трегубова // *Административное и муниципальное право*. – 2009. – № 12. – С. 59–62.
3. Адушкин, Ю. С. Вопросы реформирования правового механизма административно-принудительного исполнения актов управления [Текст] / Ю. С. Адушкин // *Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Международного симпозиума 29–30 сентября 2007 г.* / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. – Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. – С. 154–169.
4. Амелин, Р. В. Трансформация права под воздействием цифровых технологий: новые требования к подготовке юристов [Текст] / Р. В. Амелин, С. Е. Чаннов // *Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия Экономика. Управление. Право*. – Т. 19. – Вып. 2. – С. 200–204.
5. Аметистова, О. В чем преимущество современного законодательного регулирования административного акта для государственного управления? Точка зрения немецкого юриста на примере Кодекса об административных процедурах Республики Таджикистан [Текст] / О. Аметистова // *Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт*. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 492–500.

6. Андреев, Д. С. Процедурные дефекты административно-правовых актов [Текст] / Д. С. Андреев // Журнал российского права. – 2016. – № 4. – С. 81–92.
7. Антонова, В. П. Административное право и административный процесс: старые и новые проблемы (по материалам «Лазаревских чтений») [Текст] / В. П. Антонова // Государство и право. – 1998. – № 8. – С. 5–32.
8. Барциц, И. Н. Административные процедуры: перспективы правовой регламентации и «чувство меры» [Текст] / И. Н. Барциц // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2008. – № 1. – С. 124–142.
9. Белов, С. А. Актуальность и перспективы кодификации административного законодательства в России [Текст] / С. А. Белов // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2011. – № 12. – С. 6–21.
10. Богданди фон А. Государство, государственное управление и административное право в Германии / А. Богданди, П. М. Хубер [Текст] // Дайджест публичного права. – 2014. – № 1. – С. 1–68.
11. Боннер, А. Т. Административное судопроизводство в Российской Федерации: миф или реальность, или Спор процессуалиста с административистом [Текст] / А. Т. Боннер // Закон. – 2016. – № 7. – С. 24–51.
12. Боронбаева, Д. Анализ законодательства и вопросы судебной практики в сфере судебного контроля решений, принятых по усмотрению административных органов в Кыргызской Республике [Текст] / Д. Боронбаева // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 227–233.
13. Брокер, Л. Инквизиционный принцип в административном праве (административная процедура и административный процесс) [Текст] / Л. Брокер // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 11–27.
14. Брокер, Л. Отмена административных актов в соответствии с немецким законодательством [Текст] / Л. Брокер // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 196–205.

15. Брокер, Л. Принцип исследования обстоятельств дела по долгу службы в административной процедуре [Текст] / Л. Брокер // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 414–422.
16. Буров, В. Процедура публичных слушаний [Текст] / В. Буров // ЭЖ-Юрист. – 2012. – № 28. – С. 6.
17. Винницкий, А. В. Институт публичных услуг в России: перспективы в контексте европейского опыта [Текст] / А. В. Винницкий // Административное и муниципальное право. – 2013. – № 4. – С. 299–308.
18. Винокуров, В. А. Тупик административной реформы и пути выхода из него [Текст] / В. А. Винокуров // Административное право и процесс. – 2017. – № 10. – С. 11–14.
19. Габбасов, А. Б. Административный акт в казахстанском праве: проблемы правопонимания и законодательного регулирования [Текст] / А. Б. Габбасов // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 399–407.
20. Габбасов, А. Б. Оспаривание административного акта в досудебном порядке [Текст] / А. Б. Габбасов // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 256–265.
21. Габбасов, А. Б. Принцип системности в реформировании законодательства об административных процедурах [Текст] / А. Б. Габбасов // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 257–266.
22. Грабенвартер, К. Доктрина свободы усмотрения [Текст] / К. Грабенвартер // Дайджест публичного права. – 2016. – № 1. – С. 1–40.
23. Гречкина, О. В. Административные и таможенные процедуры в деятельности таможенных органов [Текст] / О. В. Гречкина, А. К. Тугушев // Административное право и процесс. – 2017. – № 11. – С. 49–52.
24. Гриценко, Е. В. Административные процедуры организации оказания услуг в странах Европейского Союза: проблемы имплементации Директивы

об услугах в национальном праве (на примере Германии) [Текст] / Е. Гриценко // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2009. – № 3. – С. 133–153.

25. Гриценко, Е. Европейская доктрина надлежащего публичного управления и перспективы ее восприятия в российском праве [Текст] / Е. Гриценко // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. – № 2 (93). – С. 115–128.

26. Давыдов, К. В. Административная процедура: стадии возбуждения и рассмотрения административного дела [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2017. – № 8. – С. 13–18.

27. Давыдов, К. В. Административная процедура: стадии пересмотра административного дела и исполнения административного акта [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2017. – № 11. – С. 13–17.

28. Давыдов, К. В. Административное усмотрение: ошибки правового регулирования и правоприменения (сравнительно-правовой аспект) [Текст] / К. В. Давыдов // Государство и право. – 2018. – № 7. – С. 39–48.

29. Давыдов, К. В. Административное усмотрение и законодательство об административных процедурах: проблемы теории и судебной практики (сравнительно-правовой анализ) [Текст] / К. В. Давыдов // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 397–416.

30. Давыдов, К. В. Административные акты и административные процедуры: соотношение и взаимодействие [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2020. – № 2. – С. 43–47.

31. Давыдов, К. В. Административные и судебные процедуры как средство совершенствования российской правовой системы: проблемы и перспективы [Текст] / К. В. Давыдов // Административное судопроизводство: проблемы и перспективы развития: сборник научных трудов. – М., РГУП, 2019. – С. 170–184.

32. Давыдов, К. В. Административные процедуры: проблемы классификации [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского. – 2017. – № 2. – С. 116–122.
33. Давыдов, К. В. Административный процесс и административные процедуры: проблемы соотношения [Текст] / К. В. Давыдов // Журнал административного судопроизводства. – 2019. – № 2. – С. 5–14.
34. Давыдов, К. В. Виды административных процедур [Текст] / К. В. Давыдов // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: материалы Международной научно-практической конференции (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». – Новосибирск, 2018. – С. 47–85.
35. Давыдов, К. В. Дефектность и недействительность административных актов: взгляд законодательства об административных процедурах [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2020. – № 5. – С. 22–26.
36. Давыдов, К. В. Дискреционные административные акты и административные процедуры: вопросы теории и практики [Текст] / К. В. Давыдов // Правовая наука и реформа юридического образования. – 2014. – № 4 (27). – С. 105–114.
37. Давыдов, К. В. Дискреция как правовой феномен: некоторые ошибки законодателя и правоприменителя (сравнительно-правовой аспект) [Текст] / К. В. Давыдов // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 109–126.
38. Давыдов, К. В. Законодательство об административных процедурах и административное судопроизводство в России: некоторые проблемы теории и практики [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2018. – № 3. – С. 62–72.
39. Давыдов, К. В. Законодательство об административных процедурах и дискреционные административные акты: проблемы теории и практики

[Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2015. – № 2 (21). – С. 113–128.

40. Давыдов, К. В. К вопросу о понятии административных процедур [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Сибирского университета потребительской кооперации. – 2017. – № 2 (20). – С. 63–67.

41. Давыдов, К. В. К вопросу о понятии и сущности административной процедуры [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2019. – № 6. – С. 110–116.

42. Давыдов, К. В. Отмена административного акта и законодательство об административных процедурах [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2020. – № 2 (41). – С. 160–170.

43. Давыдов, К. В. Право на участие в рассмотрении административного дела как основное право участников административной процедуры: сравнительно-правовой анализ [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 10 (107). – С. 11–19.

44. Давыдов, К. В. Правовое регулирование административной процедуры в зарубежных странах [Текст] / К. В. Давыдов // Административные процедуры: проблемы правового регулирования. XX Международная научно-практическая конференция юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова (МГУ). XVII Международная научно-практическая конференция «Кутафинские чтения» Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) секции административного права: сборник научных статей / под ред. Э. П. Андрюхиной, С. М. Зубарева, Ю. В. Степаненко. – Москва: РГ-Пресс, 2020. – С. 45-52.

45. Давыдов, К. В. Принципы административных процедур: европейский и российский опыт [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные вопросы публичного права. – 2017. – № 1. – С. 98–131 [Электронный ресурс]. URL: http://www.kizilov-inc.ru/sites/default/files/vypusk_2017.pdf (дата обращения: 30.01.2017).

46. Давыдов, К. В. Принципы административного права: к построению универсальной системы [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2019. – № 4 (39). – С. 144–161.
47. Давыдов, К. В. Принципы административных процедур: сравнительно-правовое исследование [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные вопросы публичного права. – 2015. – № 4 (34). – С. 16–55.
48. Давыдов, К. В. Принципы административных процедур: функции, система, перспективы развития [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2017. – № 2 (29). – С. 125–143.
49. Давыдов, К. В. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2016. – № 5 (21). – С. 57–91.
50. Давыдов, К. В. Проект Федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные вопросы публичного права. – 2017. – № 1. – С. 132–185.
51. Давыдов, К. В. Процедурные дефекты административных актов: сравнительно-правовой анализ [Текст] / К. В. Давыдов // Административное право и процесс. – 2020. – № 6. – С. 23–27.
52. Давыдов, К. В. Процедурные доктрины «естественной справедливости» и «хорошего управления» [Текст] / К. В. Давыдов // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения): материалы конференции: в 3 ч. – Ч. 1. – М.: РГ-Пресс, 2019. – С. 123–132.
53. Давыдов, К. В. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в

Российской Федерации» [Текст] / К. В. Давыдов // Журнал административного судопроизводства. – 2017. – № 1. – С. 47–69.

54. Давыдов, К. В. Специальные принципы административных процедур [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2020. – № 2. – С. 125–133.

55. Давыдов, К. В. Стадии административной процедуры: сравнительно-правовой анализ [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные вопросы публичного права. – 2017. – № 1. – С. 223–246 [Электронный ресурс]. URL: http://www.kizilov-inc.ru/sites/default/files/vypusk_2017.pdf (дата обращения: 30.01.2017).

56. Давыдов, К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами: европейский опыт [Текст] / К. В. Давыдов // Актуальные вопросы публичного права. – 2014. – № 5. – С. 9–27.

57. Давыдов, К. В. Судебный контроль за дискреционными административными актами: европейский и российский опыт [Текст] / К. В. Давыдов // Современные правовые проблемы административного судопроизводства и административного процесса: материалы Первой всероссийской научно-практической онлайн-конференции студентов, аспирантов и молодых ученых: сборник статей / под науч. ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; под общ. ред. Л. П. Чумаковой. – Новосибирск: ООО «Альфа-Порте», 2015. – С. 70–97.

58. Давыдов, К. В. Участники административной процедуры: сравнительно-правовой анализ [Текст] / К. В. Давыдов // Экономическое правосудие в Уральском округе. – 2019. – № 4. – С. 80–90.

59. Давыдов, К. В. Формальные административные процедуры в законодательстве России и Германии: сравнительно-правовой анализ [Текст] / К. В. Давыдов // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского. – 2017. – № 3. – С. 130–134.

60. Демин, А. А. Понятие административного процесса и административно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст] / А. А. Демин // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 1998. – № 4. [Электронный ресурс]. URL: www.garant.ru (дата обращения: 10.02.2018).

61. Дeppe, Й. К реформe административного права и законопроекту «Об административных процедурах» [Текст] / Й. Дeppe // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Международного симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. – Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. – С. 21–29.
62. Дeppe Й. Некоторые вопросы в связи с реформой административного права в странах СНГ [Текст] / Й. Дeppe; [отв. ред. Л. Б. Хван] // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: материалы Международной конференции на тему: «Развитие административного права и законодательства Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г.; Ун-т мировой экономики и дипломатии. – Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. – С. 9–34.
63. Дeppe, Й. О регулировании деятельности административных органов в ФРГ [Текст] / Й. Дeppe // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Международного симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. – Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. – С. 123–144.
64. Дeppe, Й. Реформа административного права в странах СНГ [Текст] / Й. Дeppe // Юрист. – 2005. – № 1 [Электронный ресурс]. URL: http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1232828#_ftn4 (дата обращения: 15.03.2019).
65. Дериг, Х. Возникновение законодательства об административных процедурах, его кодификация, а также примеры из недавней судебной практики Германии [Текст] / Х. Дериг // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 359–368.
66. Дерновой, В. Б. Развитие системы административной юстиции в Российской Федерации [Текст] / В. Б. Дерновой // Российская юстиция. – 2005. – № 4. – С. 2–11.

67. Дудыкина, И. П. Орхусская конвенция: российские и зарубежные доктринальные оценки [Текст] / И. П. Дудыкина // Международное право и окружающая среда. – 2018. – № 4. – С. 96–109.
68. Ефремов, А. А. Формирование судебной практики по вопросам оценки регулирующего воздействия [Текст] / А. А. Ефремов // Арбитражный и гражданский процесс. – 2015. – № 8. – С. 28–33.
69. Железнов, Д. С. Предоставление земельных участков, находящихся в государственной и муниципальной собственности гражданам и юридическим лицам [Текст] / Д. С. Железнов // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2019).
70. Жеребцов, А. Н. Административное усмотрение, административный произвол и административное (чиновничье) обыкновение: теоретические и практические вопросы соотношения [Текст] / А. Н. Жеребцов, Е. А. Чабан // Административное право и процесс. – 2014. – № 4. – С. 53–58.
71. Зеленцов, А. Б. Административный процесс как вид юридического процесса: современные проблемы понимания и нормативно-правовой регламентации [Текст] / А. Б. Зеленцов, П. И. Кононов, А. И. Стахов // Вестник СПбГУ. Право. – 2018. – Т. 9. – Вып. 4. – С. 501–521.
72. Зоммерманн, К.-П. Принципы административного права [Текст] / К.-П. Зоммерманн // Дайджест публичного права. – 2016. – № 1. – С. 41–86.
73. Зюзин, В. А. От административных процедур к административной процедуре [Текст] / В. А. Зюзин // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: материалы Международной научно-практической конференции (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». – Новосибирск, 2018. – С. 38–46.
74. Калинина, Л. А. К вопросу о принципах организации и функционирования исполнительной власти [Текст] / Л. А. Калинина // Административное право и процесс. – 2010. – № 4. – С. 12–14.

75. Канунникова, Н. Г. О понятии принципов государственного управления [Текст] / Н. Г. Канунникова // Административное право и процесс. – 2012. – № 2. – С. 8–11.
76. Кареклас, С. «Помехи в механизме функций» администрации: дефектный/противозаконный административный акт, его контроль [Текст] / С. Кареклас // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 206–220.
77. Каплунов, А. И. Значение трудов В. Д. Сорокина для развития научных представлений об административном процессе и статусе административно-процессуального законодательства [Текст] / А. И. Каплунов // Административное право и процесс. – 2014. – № 3. – С. 28–35.
78. Каплунов А. И. Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права [Текст] / А. И. Каплунов, В. Ю. Ухов, Ю. Е. Аврутин // Государство и право. – 2018. – № 10. – С. 152–161.
79. Кассезе С. Развитие административного государства в Европе [Текст] / С. Кассезе // Дайджест публичного права. – 2012. – № 2. – С. 243–282.
80. Квоста, П. Значение и пределы законной силы административных актов в Австрии, или «удивительные последствия законной силы» [Текст] / П. Квоста // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 127–140.
81. Квоста, П. Право административных процедур в Австрии на примере процедуры предоставления убежища [Текст] / П. Квоста // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 378–392.
82. Квоста, П. Предпосылки (официального) административного акта в Австрии [Текст] / П. Квоста // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 19–28.
83. Кесслер, В. Административное право стран Центральной Азии в трансформации [Текст] / В. Кесслер // Современные проблемы административного

права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: материалы Международной научно-практической конференции (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». – Новосибирск, 2018. – С. 180–190.

84. Кесслер, В. Защита доверия в административном праве Германии и Таджикистана [Текст] / В. Кесслер // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 116–126.

85. Клименко, А. В. Десятилетие административной реформы: результаты и новые вызовы [Текст] / А. В. Клименко // Вопросы государственного и муниципального управления. – 2014. – № 1. – С. 8–51.

86. Князев, С. Д. Принципы административного права Российской Федерации: отраслевой формат и юридическое значение [Текст] / С. Д. Князев // Государство и право. – 2003. – № 10. – С. 39–47.

87. Кокоцца, Д. Тенденции развития прозрачности и права доступа к административным актам [Текст] / Д. Кокоцца // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. – 2019. – Т. 10. – № 4. – С. 699–711.

88. Кононов, П. И. О понятии и видах административных дел в административном процессе [Текст] / П. И. Кононов // Журнал административного судопроизводства. – 2018. – № 2. – С. 5–13.

89. Кононов, П. И. О современных подходах к пониманию административного права: право публичного управления или право публичного благополучия [Текст] / П. И. Кононов // Административное право и процесс. – 2017. – № 3. – С. 64–70.

90. Кононов, П. И. О проекте Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации». Проект Федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации» [Текст] / П. И. Кононов, А. И. Стахов // Журнал административного судопроизводства. – 2017. – № 3. – С. 40–68.

91. Корбмахер, А. Утверждение планирования проектов общественной инфраструктуры в немецком административно-процессуальном праве [Текст] / А. Корбмахер // Актуальные вопросы публичного права. – 2015. – № 3. – С. 21–34.
92. Коре-Перконе, К. Признаки административного акта в понимании Административно-процессуального закона Латвии и практики судов [Текст] / К. Коре-Перконе // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 46–62.
93. Коренев, А. П. Принципы советского административного права [Текст] / А. П. Коренев // Правоведение. – 1967. – № 3. – С. 72–78.
94. Коэн-Элия, М. Американский метод взвешивания интересов и немецкий тест на пропорциональность: исторические корни [Текст] / М. Коэн-Илия, И. Порат // Сравнительное конституционное обозрение. – 2011. – № 3 (82). – С. 59–81.
95. Крамер, У. Электронные формы в административном процессе России и Германии [Текст] / У. Крамер, Л. А. Мицкевич, А. Ф. Васильева // Вестник СПбГУ. Право. – 2019. – Т. 10. – Вып. 4. – С. 756–780.
96. Красавчиков, О. А. Гражданские организационно-правовые отношения [Текст] / О. А. Красавчиков // Советское государство и право. – 1966. – № 10. – С. 53–57.
97. Ксальтер, Э. В. Оспаривание административного акта в досудебном порядке [Текст] / Э. В. Ксальтер // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 342–347.
98. Кудряшова, Е. В. Инновации науки административного права в области принятия решений по управлению рисками (на примере планирования) [Текст] / Е. В. Кудряшова // Инновации в науке и практике административного права: сборник научных трудов, посвященный памяти Ю.М. Козлова (VI Козловские чтения) / отв. сост. и ред. Э.П. Андрюхина. – М.: Издательский центр Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2013. – С. 90–96.

99. Кудряшова, Е. В. Оспаривание документов территориального планирования [Текст] / Е. В. Кудряшова // Арбитражная практика. – 2010. – № 5. – С. 72–77.
100. Кудряшова, Е.В. Правовая природа плановых актов [Текст] / Е. В. Кудряшова // Актуальные вопросы публичного права. – 2014. – № 2. – С. 42–53.
101. Купреев, С. С. Об административном усмотрении в административном праве [Текст] / С. С. Купреев // Административное право и процесс. – 2012. – № 1. – С. 8–11.
102. Лапина, М. А. Объединенная концепция системы административного процесса [Текст] / М. А. Лапина // Юридический мир. – 2012. – № 3. – С. 38–43.
103. Лопман, Э. Административный акт и интересы общественных групп: производство в Эстонии [Текст] / Э. Лопман // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: материалы Международной конференции на тему: «Развитие административного права и законодательства Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г. / [отв. ред. Л. Б. Хван]; Ун-т мировой экономики и дипломатии. – Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. – С. 217–235.
104. Лупарев, Е. Б. Некоторые проблемные вопросы внесудебного оспаривания государственных административных актов [Текст] / Е. Б. Лупарев // Административное право и процесс. – 2015. – № 9. – С. 38–42.
105. Майборода, В. А. Публичные слушания в земельном праве [Текст] / В. А. Майборода // Российская юстиция. – 2014. – № 11. – С. 21–24.
106. Максимов, И. В. «Соразмерность» как общеправовая категория [Текст] / И. В. Максимов // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2012. – № 2 (84). – С. 163–169.
107. Марифхонов, Р. Концептуальные проблемы развития административного права в Республике Таджикистан [Текст] / Р. Марифхонов // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 458–465.

108. Мартынов, А. В. Обзор законодательства, устанавливающего основные направления и принципы внедрения новых информационных технологий в деятельность органов исполнительной власти, осуществляющих функции контроля и надзора в России [Текст] / А. В. Мартынов // Актуальные вопросы контроля и надзора в социально значимых сферах деятельности общества и государства: материалы IV Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 90-летию профессора И. А. Склярова (Россия, г. Нижний Новгород, 12 апреля 2018 г.) / Министерство науки и высшего образования Российской Федерации, Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского; ответственный редактор А. В. Мартынов. – Нижний Новгород: Изд-во Нижегородского гос. ун-та, 2018. – С. 8–81.
109. Мартынов, А. В. Перспективы применения механизма «регуляторной гильотины» при реформировании контрольно-надзорной деятельности [Текст] / А. В. Мартынов // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. – 2019. – № 5. – С. 143–165.
110. Мартынов, А. В. Риск-ориентированный контроль и надзор: понятие, содержание и основные направления внедрения в существующую практику [Текст] / А. В. Мартынов // Актуальные вопросы контроля и надзора в социально значимых сферах деятельности общества и государства: материалы II Всероссийской научно-практической конференции (Россия, г. Нижний Новгород, 9–10 июня 2016 г.) / Отв. ред. д-р юрид. наук, доцент А. В. Мартынов. – Н. Новгород, 2016. – С. 50–85.
111. Мельник, Р. Принцип законности в странах постсоветского региона: уроки истории и требования современности [Текст] / Р. Мельник // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 203–211.
112. Мильшин, Ю. Н. Административное усмотрение в реализации разрешительного метода правового регулирования [Текст] / Ю. Н. Мильшин // Административное право и процесс. – 2014. – № 3. – С. 56–58.

113. Мицкевич, Л. А. Административно-правовые акты в России и Германии: сравнительно-правовой аспект [Текст] / Л. А. Мицкевич // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 63–81.
114. Морозова, М. С. Совершенствование нормативно-правового регулирования деятельности таможенных органов Российской Федерации по осуществлению административных процедур в условиях функционирования Таможенного союза [Текст] / М. С. Морозова // Современное право. – 2012. – № 11. – С. 41–45.
115. Нематов, Ж. Проблемы применения принципов административных процедур в условиях нового этапа развития административного права в Республике Узбекистан [Текст] / Ж. Нематов // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 290–299.
116. Ноздрачев, А. Ф. Системная регламентация административной деятельности: отечественная доктрина и практика [Текст] / А. Ф. Ноздрачев // Законодательство и экономика. – 2011. – № 8. – С. 5–41.
117. Опалев, Р. О. Возможные направления развития законодательства в сфере правосудия по административным делам [Текст] / Р. О. Опалев // Журнал административного судопроизводства. – 2017. – № 1. – С. 13–17.
118. Опалев, Р. О. К вопросу о необходимости унификации правового регулирования административных процедур [Текст] / Р. О. Опалев // Административное право и процесс. – 2019. – № 3. – С. 17–21.
119. Опалев, Р. О. О ключевых европейских стандартах (принципах) в сфере административного судопроизводства [Текст] / Р. О. Опалев // Журнал административного судопроизводства. – 2017. – № 2. – С. 20–32.
120. Паррэт, Н. Мотивирование административного акта: цели и основательность [Текст] / Н. Паррэт // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: материалы Международной конференции на тему: «Развитие административного права и законодательства

Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г. / [отв. ред. Л. Б. Хван]; Ун-т мировой экономики и дипломатии. – Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. – С. 207–216.

121. Паужайте-Кулвинскене, Ю. Каталог прав в административных процедурах в свете конституционного права и судебной практики Конституционного суда в Литве [Текст] / Ю. Паужайте-Кулвинскене // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 538–552.

122. Пилвинг, И. Административное производство в правовой системе Эстонской республики: сущность, структура, цели [Текст] / И. Пилвинг // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: материалы Международной конференции на тему: «Развитие административного права и законодательства Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г. / [отв. ред. Л. Б. Хван]; Ун-т мировой экономики и дипломатии. – Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. – С. 131–152.

123. Пинаева, А. Совершенствование административных процедур как один из этапов деbüroкратизации государственного аппарата в Республике Беларусь [Текст] / А. Пинаева // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 439–447.

124. Побежимова, Н. И. Административное право и международное право: нетипичные правовые конструкции [Текст] / Н. И. Побежимова, О. Н. Шерстобоев // Административное право и процесс. – 2016. – № 10. – С. 5–8.

125. Поветкина, Е. Л. Изъятие имущества для публичных нужд: цивилистические устои и современные тенденции [Текст] / Е. Л. Поветкина // Закон. – 2014. – № 2 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 15.01.2018).

126. Подопригора, Р. А. Правовое регулирование административных процедур: казахстанский опыт [Текст] / Р. А. Подопригора // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Международного симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол.

М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. – Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. – С. 71–77.

127. Позднышов, А. Н. Разрешительное производство как разновидность административных процедур [Текст] / А. Н. Позднышов, Н. Г. Ремизова // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. – 2019. – № 3 (106). – С. 84–86.

128. Понкин, И. В. Упрощение законодательства как инструмент «новой» модели публичного управления [Текст] / И. В. Понкин // Административное право и процесс. – 2014. – № 4. – С. 8–12.

129. Порохов, Е. Административный акт как юридический факт, форма правоприменения и способ индивидуально-правового регулирования [Текст] / Е. Порохов // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 401–413.

130. Протасов, В. Н. Модель надлежащей правовой процедуры: теоретические основы и главные параметры [Текст] / В. Н. Протасов // Советское государство и право. – 1990. – № 7. – С. 14–23.

131. Пуделька, Й. Дополнительные положения к административным актам в Германии [Текст] / Й. Пуделька // Вестник Омской юридической академии. – 2016. – № 1 (30). – С. 78–84.

132. Пуделька, Й. Право административных процедур и административно-процессуальное право в государствах Центральной Азии – краткий обзор современного состояния [Текст] / Й. Пуделька // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 432–448.

133. Разоренов, К. И. К вопросу о принципах административно-юрисдикционного процесса [Текст] / К. И. Разоренов // Административное право и процесс. – 2010. – № 4. – С. 48–50.

134. Раймерс, В. Инквизиционный принцип в административной процедуре [Текст] / В. Раймерс // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 28–36.

135. Рогачева, О. С. Административные процедуры и эффективное публичное управление (на примере закона Испании «Об общей административной процедуре государственной администрации») [Текст] / О. С. Рогачева // Конституционно-правовые основы государственного управления. – 2017. – № 2 (10). – С. 89–96.
136. Рогачева, О. Принципы административных процедур как необходимое условие эффективности государственного управления [Текст] / О. С. Рогачева // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 425–438.
137. Россинский, Б. В. Государственное управление и административные реформы [Текст] / Б. В. Россинский // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2018. – № 11. – С. 3–9.
138. Россинский, Б. В. Реализация концепций административной реформы [Текст] / Б. В. Россинский // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2018. – № 1 (41). – С. 31–38.
139. Саванович, Н. А. Административный процесс и административные процедуры [Текст] / Н. А. Саванович [Электронный ресурс]. URL: <http://bypravo.ru/2018/administrativnyj-protsess-i-administrativnye-protsedury/> (дата обращения: 20.05.2018).
140. Саванович, Н. Соотношение законодательства об административных процедурах и законодательства об обращениях граждан в Беларуси и зарубежных странах [Текст] / Н. Саванович // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 437–457.
141. Сафарова М. Д. Практика применения института публичных слушаний в градорегулировании [Текст] / М. Д. Сафарова // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2015. – № 9, 10 // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 10.01.2018).

142. Сигарев, А. В. Публичные слушания: типичные проблемы муниципально-правового регулирования [Текст] / А. В. Сигарев // Российская юстиция. – 2012. – № 4. – С. 70–72.
143. Слесарев, С. А. Многофункциональный центр // СПС «Консультант-Плюс» [Электронный ресурс]. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 25.01.2019).
144. Соловей, Ю. П. Принципы административных процедур как правовые средства «связывания» административного усмотрения [Текст] / Ю. П. Соловей // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 141–161.
145. Спиридонов, П. Е. Проблемы и перспективы развития административных процедур в административном процессе и системе государственного управления [Текст] / П. Е. Спиридонов // Журнал административного судопроизводства. – 2019. – № 1. – С. 5–9.
146. Стариков, Ю. Н. Административная реформа в Российской Федерации на современном этапе: основные достижения, проблемы и перспективы [Текст] / Ю. Н. Стариков, К. В. Давыдов // Правовая наука и реформа юридического образования. – 2011. – № 1 (24). – С. 125–151.
147. Стариков, Ю. Н. Административные процедуры, административное судопроизводство, административно-деликтное право: три основных направления модернизации российского законодательства [Текст] / Ю. Н. Стариков // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 299–330.
148. Стариков, Ю. Н. Административные процедуры – неотъемлемая часть законодательства о государственном и муниципальном управлении: проблемы теории, практики и законотворчества [Текст] / Ю. Н. Стариков // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2019. – № 4 (39). – С. 8–27.

149. Старилов, Ю. Н. Административный процесс в системе современных научных представлений об административной юстиции [Текст] / Ю. Н. Старилов // Государство и право. – 2004. – № 6. – С. 5–13.
150. Старилов, Ю. Н. Законность как принцип административных процедур и административного судопроизводства: развитие и юридическая конкретизация в отраслевом законодательстве на основе общей теории законности [Текст] / Ю. Н. Старилов // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 37–61.
151. Старилов, Ю. Н. К дискуссии о Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации [Текст] / Ю. Н. Старилов // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2017. – № 2. – С. 19–44.
152. Старилов, Ю. Н. О двух главных современных направлениях развития российского административного и административного процессуального законодательства (тезисы) [Текст] / Ю. Н. Старилов // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2014. – № 3 (18). – С. 6–10.
153. Старилов, Ю. Н. Российский закон об административных процедурах должен стать неотъемлемой частью современного административного законодательства [Текст] / Ю. Н. Старилов // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2015. – № 3. – С. 20–28.
154. Стахов, А. И. О некоторых аспектах кодификации отечественного административного и административно-процессуального законодательства в условиях глобализации публичного права [Текст] / А. И. Стахов // Глобализация и публичное право: материалы III Международной научно-практической конференции, Москва, 26 ноября 2014 г.: сборник / [отв. ред. А. Б. Зеленцов]. – М.: Российский ун-т дружбы народов, 2015. – С. 151–160.
155. Такио, Х. Вопросы и задачи реформирования административной процедуры [Текст] / Х. Такио // Административная реформа в Республике Узбекистан: опыт и проблемы правового регулирования: материалы Международного

симпозиума 29–30 сентября 2007 г. / [редкол. М. Х. Рустамбаев, М. Б. Усманов, Л. Б. Хван]. – Ташкент: Konsauditinform-NASHR, 2008. – С. 145–153.

156. Талапина, Э. В. Государственное управление: проблемы и перспективы правового регулирования [Текст] / Э. В. Талапина // Законы России. – 2015. – № 4. – С. 84–90.

157. Талапина, Э. В. О проекте федерального закона об основах государственного управления [Текст] / Э. В. Талапина // Журнал российского права. – 2016. – № 3. – С. 95–104.

158. Тарасова, В. А. Процедурная форма деятельности органов социального обеспечения [Текст] / В. А. Тарасова // Советское государство и право. – 1973. – № 11. – С. 111–115.

159. Тимошук, В. Проблемные вопросы теории административного акта и причины пробуксовки реформы административной процедуры в Украине [Текст] / В. Тимошук // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 458–476.

160. Тихомиров, Ю. Нужен закон об административных процедурах [Текст] / Ю. Тихомиров, Д. Данилычева, А. Ткач, В. Уманская, Е. Чернышева // Право и экономика. – 2001. – № 6. – С. 61–64.

161. Тихомиров, Ю. А. Критерии законности правовых актов [Текст] / Ю. А. Тихомиров // Право и экономика. – 1997. – № 19–20. – С. 3–6.

162. Толстых, В. Л. Конституционное правосудие и принцип пропорциональности [Текст] / В. Л. Толстых // Российское правосудие. – 2009. – № 12. – С. 47–56.

163. Уманская В. П. Актуальные задачи модернизации административного права [Текст] / В. П. Уманская // Реформирование административного права: проблемы и перспективы: сборник научных статей I Всероссийской научно-практической конференции / Отв. ред. В. П. Уманская, Ю. В. Малеванова. – М.: Проспект, 2019. – С. 18–23.

164. Уманская, В. П. Производство по принятию нормативных правовых актов государственного управления как часть административного процесса: воздействие идей профессора В. Д. Сорокина [Текст] / В. П. Уманская // Административное право и процесс. – 2014. – № 3. – С. 52–56.
165. Ус, В. С. Особенности применения Конституционным Судом Российской Федерации принципа пропорциональности во взаимосвязи с другими общими принципами права [Текст] / В. С. Ус // Аграрное и земельное право. – 2015. – № 12 (132). – С. 66–74.
166. Фромон, М. Типы внутригосударственного административного права в Европе [Текст] / М. Фромон // Дайджест публичного права. – 2012. – № 2. – С. 315–353.
167. Хангельдыев, Б. Б. О кодификации советского административного права [Текст] / Б. Б. Хангельдыев // Советское государство и право. – 1964. – № 12.
168. Хартвиг, М. Основные принципы административного права [Текст] / М. Хартвиг // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 39–61.
169. Хартвиг, М. Предварительное производство – аргументы за и против [Текст] / М. Хартвиг // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 338–341.
170. Хван, Л. Б. Административная юстиция в современной правовой системе Республики Узбекистан: постановка вопроса [Текст] / Л. Б. Хван // Административная юстиция: к разработке научной концепции в Республике Узбекистан: материалы Международной конференции на тему: «Развитие административного права и законодательства Республики Узбекистан в условиях модернизации страны», 18 марта 2010 г. / [отв. ред.: Л. Б. Хван]; Ун-т мировой экономики и дипломатии. – Ташкент: ABU Matbuot-Konsalt, 2011. – С. 45–68.

171. Хван, Л. Б. Административная юстиция и страны Центральной Азии: Quo Vadis [Текст] / Л. Б. Хван // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 201–221.
172. Хван, Л. Б. Правовые новации в административном правосудии стран Европейского Союза: возможности применения в странах Центральной Азии [Текст] / Л. Б. Хван // Ежегодник публичного права – 2015: Административный процесс. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 95–113.
173. Хван, Л. Б. Принципы административных процедур в странах Центральной Азии (сквозь призму OECD Checklist) [Текст] / Л. Б. Хван // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 162–202.
174. Хван, Л. Б. Фиктивный административный акт: перспективы регуляции в странах Центральной Азии [Текст] / Л. Б. Хван // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 112–132.
175. Цико, Я. Основы законодательства об административных процедурах в Германии [Текст] / Я. Цико // Ежегодник публичного права – 2014: Административное право: сравнительно-правовые подходы. – М.: Инфотропик Медиа. – 2014. – С. 359–377.
176. Цикоу Я. Процедура издания административного акта [Текст] / Я. Цикоу // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 2–18.
177. Ченерелли, А. Административные процедуры: итальянский опыт [Текст] / А. Ченерелли // Реформирование административного права: проблемы и перспективы: сборник научных статей I Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. В. П. Уманская, Ю. В. Малеванова. – М.: Проспект, 2019. – С. 53–59.

178. Ченерелли, А. Судебный контроль за административной деятельностью в Италии [Текст] / А. Ченерелли // Журнал административного судопроизводства. – 2017. – № 4. – С. 22–28.
179. Черемисина, А. О. Принцип целесообразности в деятельности органов исполнительной власти [Текст] / А. О. Черемисина // Административное право и процесс. – 2013. – № 3. – С. 66–67.
180. Черкасов, К. В. «Открытое правительство» и «Электронное правительство»: вопросы соотношения концепций государственного управления [Текст] / К. В. Черкасов, Д. А. Захаревич // Гражданин и право. – 2016. – № 2. – С. 40–46.
181. Черников, В. В. Юридические пределы полицейского усмотрения [Текст] / В. В. Черников // Юридическая техника. Ежегодник. № 12. Ограничения в праве: теория, практика, техника. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, Нижегородский исследовательский научно-прикладной центр «Юридическая техника», Владимирский государственный университет им. А. Г. и Н. Г. Столетовых, Владимирский областной суд, 2018. – С. 641–649.
182. Швецов, С. Г. Усмотрение, произвол, убеждение: лингвистический, доктринальный и законодательный подходы [Текст] / С. Г. Швецов // Евразийский юридический журнал. – 2011. – № 11(42). – С. 48–52.
183. Шерстобоев, О. Н. Принцип законных ожиданий: зарубежный опыт и возможность имплементации в системе административного права России [Текст] / О. Н. Шерстобоев // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 237–245.
184. Шерстобоев, О. Н. Принцип пропорциональности как необходимое условие высылки иностранных граждан за пределы государства их пребывания: пределы правоограничения [Текст] / О. Н. Шерстобоев // Российский юридический журнал. – 2011. – № 4. – С. 51–59.

185. Шерстобоев, О. Н. Разумность дискреционных административных актов: сравнительно-правовое исследование [Текст] / О. Н. Шерстобоев // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 144–160.
186. Шигеру, К. Реформа административного права и административная реформа в Японии – принятие закона об административных процедурах [Текст] / К. Шигеру // Актуальные вопросы публичного права. – 2015. – № 4. – С. 56–76.
187. Шмидт-Ассманн, Э. Кодификация законодательства об административных процедурах: традиции и модели [Текст] / Э. Шмидт-Ассманн // Ежегодник публичного права – 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. – М.: Инфотропик Медиа, 2017. – С. 332–362.
188. Штайнер, М. Исполнение распоряжений согласно административному праву Швейцарии [Текст] / М. Штайнер // Ежегодник публичного права – 2016: Административный акт. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 222–234.
189. Штайнер, М. Отлагательное действие как ключевая тема (швейцарского) административного акта [Текст] / М. Штайнер // Ежегодник публичного права – 2018: Принципы административных процедур и административного судопроизводства. – М.: Инфотропик Медиа, 2018. – С. 76–92.
190. Штатина, М. А. Административно-правовое регулирование и административная регламентация. О методологических подходах, разработанных Н.Г. Салищевой [Текст] / М. А. Штатина // Актуальные проблемы и перспективы развития административного права и процесса: сборник научных статей. – М.: Российский государственный университет правосудия, 2018. – С. 139–146.
191. Штатина, М. А. Какой институт административных процедур нужен российскому праву? [Текст] / М. А. Штатина // Актуальные проблемы административного, финансового и информационного права в России и за рубежом: материалы межвузовской научной конференции на базе кафедры административного и финансового права Юридического института Российского

университета дружбы народов. Москва, 25 января 2016 г. / отв. ред. А. Р. Батяева. – М.: РУДН, 2016. – С. 3–7.

192. Штатина, М. А. Новые формы публичного управления: взаимодействие сетевых структур и публичной администрации [Текст] / М. А. Штатина // Глобализация и публичное право: материалы III Международной научно-практической конференции, Москва, 26 ноября 2014 г.: сборник / [отв. ред. А. Б. Зеленцов]; Федеральное гос. авт. образовательное учреждение высш. образования «Российский ун-т дружбы народов», Юридический ин-т, Юридический фак., каф. Административного и финансового права. – М.: Российский ун-т дружбы народов, 2015. – С. 3–13.

193. Штатина, М. А. Парадигмы государственного управления в XX веке [Текст] / М. А. Штатина // Вестник ЕНУ им. Л. Н. Гумилева. – 2014. – № 1–2 (18–19). – С. 122–125.

194. Штатина, М. А. Пути развития законодательства об административных процедурах [Текст] / М. А. Штатина // Современные проблемы административного права, процесса и процедур: российский и зарубежный опыт: материалы Международной научно-практической конференции (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова; АНОО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». – Новосибирск, 2018. – С. 7–25.

195. Южаков, В. Н. О системности правового регулирования государственного управления в Российской Федерации [Текст] / В. Н. Южаков, О. В. Александров, Э. В. Талапина // Журнал российского права. – 2015. – № 7. – С. 114–121.

196. Южаков, В. Н. Концепция федерального закона о государственном управлении в Российской Федерации [Текст] / В. Н. Южаков, Э. В. Талапина, О. В. Александров, Ю. А. Тихомиров, Е. И. Добролюбова. – М., 2015. – 96 с.

197. Якимов, А. Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство [Текст] / А. Ю. Якимов // Государство и право. – 1999. – № 3. – С. 5–10.

198. Ярковой, С. В. Проверка арбитражным судом соответствия оспариваемых действий (бездействия) органов публичной администрации (ее должностных лиц) закону или иному нормативному правовому акту [Текст] / С. В. Ярковой // Административное право и процесс. – 2013. – № 2. – С. 28–32.
199. Ярковой, С. В. Сущность и требования законности административной правоприменительной деятельности [Текст] / С. В. Ярковой // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2016. – № 4. – С. 186–197.
200. Яхин, Ф. Ф. Понятие и виды недействительности административных актов [Текст] / Ф. Ф. Яхин // Актуальные проблемы российского и зарубежного права: материалы конференции аспирантов кафедры гражданского и трудового права РУДН. – М.: Статут: Изд-во РУДН, 2003. – С. 331–333.
201. Administrative Procedures in EU Member States, W. Rusch (ed.), Conference on Public Administration Reform and European Integration (Budva, Montenegro, 26–27 March 2009) [Электронный ресурс]. URL: <http://www.sigmaweb.org/publications/42754772.pdf> (дата обращения: 15.06.2018).
202. Corso, G. Administrative procedures: twenty years on / G. Corso // Italian Journal of Public Law. – Vol. 2. – № 2/2010. – P. 273–289.
203. Duck, K. Now That the Fog Has Lifted: The Impact of Japan's Administrative Procedures Law on the Regulation of Industry and Market Governance / K. Duck // Fordham International Law Journal. – 1995. – Vol. 19. – Issue 4. – P. 1686–1763.
204. Eberle, E. J. The West German Administrative Procedure Act: A Study in Administrative Decision Making / E. J. Eberle // Dickinson Journal of International Law. – 1984. – Vol. 3. – P. 67–106.
205. Edles, G. J. An APA-Default Presumption for Administrative Hearings: Some Thoughts on “Ossifying” the Adjudication Process / G. J. Edles // Administrative Law Review. – Vol. 55. – No. 4 (Fall 2003). – P. 787–822.
206. Ginsburg, T. Dismantling the «Developmental State»? Administrative Procedure Reform in Japan and Korea / T. Ginsburg // American Journal of Comparative Law. – 2001. – Vol. 49. – Issue 4. – P. 585–626.

207. Gonzales, J. A. The Evolution of Administrative Procedure Theory in “New Governance” Key Point / J. A. Gonzales // Review of European Administrative Law. – 2013. – Vol. 6. – NR. 1. – P. 73–109.
208. Koprić, I. Administrative Technology and General Administrative Procedure: Challenges and Changes in South-Eastern Europe / I. Koprić // Hrvatska i komparativna javna uprava. – 2010. – № 11. – P. 435–454.
209. Mehdiyev, F. Administrative discretion and it’s regulation in legislation of south Caucasian republics / F. Mehdiyev [Электронный ресурс]. https://www.academia.edu/1267122/ADMINISTRATIVE_DISCRETION_AND_IT_S_REGULATION_IN_LEGISLATION_OF_SOUTH_CAUCASIAN_REPUBLICS (дата обращения: 05.05.2015).
210. Ponce, J. Good Administration and Administrative Procedures / J. Ponce // Indiana Journal of Global Legal Studies. – 2005. – Vol. 12. – Issue 2. – P. 551–588.
211. Pretis, Daria de. Italian Administrative Law under the Influence of European Law / D. Pretis // Italian Journal of Public Law. – 2010. – № 1. – P. 6–90.
212. Punder, H. German Administrative Procedure in a Comparative Perspective – Observations on the Path to a Transnational “Ius Commune Proceduralis” in Administrative Law / H. Punder // Jean Monnet Working Paper. – 2013. – 26/13. – 24 p.
213. Schaffer, H. Administrative Procedure in Austria. 80 Years of Codified Procedure Law / H. Schaffer // European Review of Public Law. – 2005. – Vol. 17. – № 2. – P. 871–904.
214. Shapiro, M. A Golden Anniversary? The Administrative Procedure Act of 1946 / M. Shapiro // REGULATION. – 1996. – № 3. – P. 40–48.
215. Schwarze, J. Judicial Review of European Administrative Procedure / J. Schwarze // Law and Contemporary Problems. – 2004. – Vol. 68. – № 1. – P. 85–105.
216. Urmonas, A. The Essence of Administrative Discretion and Possibilities of Discretions Control / A. Urmonas, B. Praneviciene // Jurisprudence. – Vol. 32. – № 24 (2002). – P. 54–64.

VII. Диссертации, авторефераты диссертаций

1. Андреев, Д. С. Дефектные административно-правовые акты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Денис Сергеевич Андреев. – М., 2011. – 218 с.
2. Баришпольская, Т. Ю. Гражданский процесс и процедура (понятие, служебная роль, проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Татьяна Юльевна Баришпольская. – Томск, 1988. – 21 с.
3. Берестовой, С. В. Налоговые процедуры в Российской Федерации и Соединенных Штатах Америки (сравнительно-правовой анализ): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Викторович Берестовой. – М., 2005. – 24 с.
4. Беркутова, О. С. Административно-процедурные производства в сфере исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Сергеевна Беркутова. – М., 2005. – 23 с.
5. Васильев, Р.Ф. Акты управления (понятие и юридические свойства): автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.02 / Руслан Федорович Васильев. – М., 1980. – 33 с.
6. Васильева, А. Ф. Административно-правовое регулирование публичных услуг в Германии и России: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анна Федотовна Васильева. – СПб., 2009. – 26 с.
7. Гвоздева, А. Н. Индивидуальные административно-правовые акты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анастасия Николаевна Гвоздева. – М., 2009. – 26 с.
8. Дегтярева, Е. А. Административные процедуры: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Евгения Александровна Дегтярева. – Ростов-н/Д, 2007. – 25 с.
9. Елканова, Д. И. Процедуры административного надзора в сфере рекламы: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Дарья Ироновна Елканова. – Саратов, 2015. – 23 с.

10. Ефремов, М. О. Административные процедуры как форма реализации компетенции органов публичной власти во взаимоотношениях с частными лицами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Максим Олегович Ефремов. – М., 2005. – 203 с.
11. Женетль, С. З. Административный процесс и административные процедуры в условиях административной реформы: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Светлана Закошуовна Женетль. – М., 2009. – 39 с.
12. Зюзин, В. А. Административные процедуры: теория, практика и проблемы законодательного регулирования в РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виталий Алексеевич Зюзин. – М., 2007. – 208 с.
13. Исакова, К. С. Отмена и приостановление актов управления: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / К. С. Исакова. – М., 1987. – 178 с.
14. Кашанина, Т. В. Оценочные понятия в советском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Татьяна Васильевна Кашанина. – Свердловск, 1974. – 17 с.
15. Кравченко, О. Б. Административно-правовое регулирование регистрационных процедур, осуществляемых федеральными органами исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Оксана Бориковна Кравченко. – Омск, 2009. – 27 с.
16. Кононов, П. И. Административно-процессуальное законодательство и проблемы его кодификации: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Павел Иванович Кононов. – М., 2001. – 385 с.
17. Костенников, М. В. Теоретические проблемы кодификации административного права России: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Михаил Валерьевич Костенников. – М., 2001. – 355 с.
18. Кулинич, С. А. Правовые акты органов исполнительной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Светлана Анатольевна Кулинич. – М., 2006. – 28 с.

19. Лазарев, И. М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Игорь Михайлович Лазарев. – М., 2002. – 199 с.
20. Малявина, Н. Б. Административные процедуры как средство противодействия коррупции в системе органов публичной власти: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Борисовна Малявина. – М., 2008. – 23 с.
21. Марифхонов, Р. Н. Проблемы правового регулирования административных процедур в Республике Таджикистан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Расулжон Нурматович Марифхонов. – М., 2013. – 26 с.
22. Маслов, Б. В. Институт обращений граждан в административном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Борис Васильевич Маслов. – М., 2008. – 23 с.
23. Мельчинский, Н. Н. Юридические факты в советском административном праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Николай Николаевич Мельчинский. – Свердловск, 1975. – 181 с.
24. Миронов, А. Н. Административные процедуры технологии подготовки нормативных правовых актов федеральными органами исполнительной власти: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Анатолий Николаевич Миронов. – М., 2013. – 45 с.
25. Морозова, М. С. Совершенствование административных процедур в деятельности таможенных органов Российской Федерации в условиях интеграции в Единое экономическое пространство: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Марина Сергеевна Морозова. – Люберцы, 2013. – 25 с.
26. Морозова, О. В. Административные процедуры в РФ, США и ФРГ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Ольга Владимировна Морозова. – М., 2010. – 214 с.
27. Насибуллина, В. Ш. Административно-процедурная деятельность по обращению взыскания на государственное имущество: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Валида Шавкатовна Насибуллина. – М., 2013. – 17 с.

28. Нестеренко, И. А. Административные процедуры государственной регистрации актов, документов, прав, объектов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Игорь Анатольевич Нестеренко. – Челябинск, 2014. – 27 с.
29. Никольская, А.А. Административные процедуры в системе публичного управления (проблемы административно-правового регулирования): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александра Александровна Никольская. – Воронеж, 2007. – 261 с.
30. Новиков, А. В. Обращения граждан (административно-процедурные правовые аспекты): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Анатолий Викторович Новиков. – Воронеж, 2006. – 239 с.
31. Озюменко, С. В. Административные процедуры в деятельности Банка России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Владимирович Озюменко. – М., 2008. – 30 с.
32. Повный, Д. А. Административные процедуры как средство противодействия коррупции в образовании Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Дмитрий Александрович Повный. – Челябинск, 2011. – 24 с.
33. Подзин, А. А. Административно-служебные процедуры и их реализация в кадровой политике органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александр Александрович Подзин. – М., 2013. – 26 с.
34. Помазуев, А. Е. Административные процедуры доступа граждан к публичной информации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Александр Евгеньевич Помазуев. – Екатеринбург, 2007. – 34 с.
35. Посулихина, Н. С. Административно-правовые процедуры лицензирования медицинской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Семеновна Посулихина. – М., 2015. – 25 с.
36. Ратников, В. В. Административная процедура аккредитации в сфере высшего образования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Виктор Викторович Ратников. – Челябинск, 2012. – 24 с.

37. Рубанова, Н. А. Административная процедура лицензирования образовательной деятельности в сфере высшего профессионального образования Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Наталья Анатольевна Рубанова. – Челябинск, 2013. – 27 с.
38. Силайчев, М. В. Правовая теория и практика административной процедуры: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Михаил Валерьевич Силайчев. – М., 2009. – 218 с.
39. Смольянов, М. С. Юридическая процедура как гарантия прав человека: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Максим Сергеевич Смольянов. – М., 2011. – 29 с.
40. Соловей, Ю. П. Усмотрение в административной деятельности советской милиции: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Юрий Петрович Соловей. – М., 1982. – 229 с.
41. Талапина, Э. В. Модернизация государственного управления в информационном обществе: информационно-правовое исследование: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.13 / Эльвира Владимировна Талапина. – М., 2015. – 53 с.
42. Тихий, Р. С. Проблемы правового регулирования административных процедур в Российской Федерации: Регионально-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Роман Сергеевич Тихий. – Тюмень, 2005. – 26 с.
43. Токарев, О. В. Административные акты: материальные и процессуальные проблемы современной теории: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Олег Викторович Токарев. – Воронеж, 2001. – 24 с.
44. Уманская, В. П. Система правовых актов органов исполнительной власти: теоретические и прикладные аспекты: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Виктория Петровна Уманская. – М., 2014. – 410 с.
45. Фамиева, К. И. Административные процедуры закупок для государственных и муниципальных нужд в условиях перехода к контрактной системе:

автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Карина Ильдаровна Фамиева. – Челябинск, 2014. – 22 с.

46. Филатова, А. В. Организационно-правовые основы регламентации административных процедур контрольно-надзорной деятельности в области экономики: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Анна Валериевна Филатова. – Саратов, 2010. – 40 с.

47. Хахалева, Е. В. Контроль судов общей юрисдикции за деятельностью органов исполнительной власти и их должностных лиц: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Елена Владимировна Хахалева. – Ростов-н/Д, 2011. – 48 с.

48. Шархемуллина, Э. У. Административно-правовое регулирование процедурной деятельности на рынке ценных бумаг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Эльза Ульфатовна Шархемуллина. – М., 2013. – 25 с.

49. Ярковой, С. В. Контроль арбитражного суда за законностью действий (бездействия) органов публичной администрации и ее должностных лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Сергей Владимирович Ярковой. – Челябинск, 2013. – 29 с.

50. Яхин, Ф. Ф. Действие административно-правовых актов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Филюс Флюрович Яхин. – М., 2004. – 24 с.

**Федеральный закон «Об административных процедурах
и административных актах в Российской Федерации» (проект)**

Глава 1. Общие положения

Статья 1. Сфера действия настоящего Федерального закона

1. Настоящий Федеральный закон регулирует отношения по осуществлению административных процедур административными органами, должностными лицами по принятию административных актов, устанавливает принципы и общие правила административных процедур, административных актов, порядок обжалования административных актов, а также бездействия административных органов, должностных лиц, административные расходы, ответственность административных органов, должностных лиц за нарушение требований настоящего Федерального закона.

2. Действие глав 2, 3, 8 настоящего Федерального закона распространяется на любую деятельность административных органов, должностных лиц в сфере публично-правовых отношений вне зависимости от принятия административных актов.

3. Действие глав 4–8 настоящего Федерального закона распространяется на такие действия административных органов, должностных лиц, которые завершаются принятием административного акта.

4. Действие глав 6–8 настоящего Федерального закона распространяется также на бездействие административных органов, должностных лиц.

5. Действие настоящего Федерального закона не распространяется на:

1) отношения по рассмотрению дел об административных правонарушениях;

2) отношения, регулируемые уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным, арбитражным процессуальным законодательством и Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации;

3) отношения, регулируемые законодательством об оперативно-розыскной деятельности;

4) гражданско-правовые отношения, если иное не предусмотрено Гражданским кодексом Российской Федерации и настоящим Федеральным законом;

5) отношения, регулируемые законодательством о выборах и референдуме;

6) отношения по стратегическому планированию;

7) отношения по подготовке, принятию и опубликованию нормативных правовых актов.

6. К отношениям по исполнению административных актов применяется законодательство Российской Федерации об исполнительном производстве в части, не противоречащей настоящему Федеральному закону.

7. Применение настоящего Федерального закона в период действия военного, чрезвычайного положения, режима контртеррористической операции, иных особых правовых режимов определяется законодательством о соответствующих особых правовых режимах.

Статья 2. Законодательство об административных процедурах и административных актах

1. Законодательство об административных процедурах и административных актах составляют Конституция Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права и международных договоров Российской Федерации, настоящий Федеральный закон, иные принятые на его основе федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти, законы субъектов Российской Федерации, нормативные правовые акты органов местного самоуправления.

2. Нормативные правовые акты, регулирующие отношения по поводу административных процедур и административных актов, не могут умалять установленных настоящим Федеральным законом правовых гарантий физическим и юридическим лицам, если иное прямо не предусмотрено настоящим Федеральным законом.

3. До момента принятия специальных законов субъектов Российской Федерации и нормативных правовых актов органов местного самоуправления об административных процедурах и административных актах к административным процедурам по принятию административных актов органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления непосредственному применению подлежат нормы настоящего Федерального закона.

4. Федеральными законами могут быть установлены особые виды административных процедур в отдельных отраслях и сферах управления с учетом положений части 2 настоящей статьи.

Статья 3. Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе

1. В настоящем Федеральном законе используются следующие основные понятия:

1) административная процедура – деятельность административных органов, должностных лиц по принятию, исполнению, изменению либо отмене административных актов на основании заявления физических либо юридических лиц или по собственной инициативе (инициативе иных административных органов, должностных лиц), а также деятельность по рассмотрению административных жалоб, осуществляемая в соответствии с настоящим Федеральным законом;

2) административная жалоба – обращение адресата административного акта, заинтересованного лица в административный орган в связи с админи-

стративным актом, отказом в принятии административного акта или бездействием административного органа, должностного лица в целях защиты своих прав и охраняемых законом интересов;

3) административное дело – совокупность документов и материалов, фиксирующих процедуру подготовки, рассмотрения и принятия административного акта административным органом, должностным лицом по заявлениям физических либо юридических лиц или по собственной инициативе;

4) административный акт – правовой акт, принимаемый административным органом, должностным лицом по итогам административной процедуры в соответствии с настоящим Федеральным законом по конкретному случаю, порождающий правовые последствия для определенного лица или индивидуально определенного круга лиц;

5) административный орган – государственный орган исполнительной власти, исполнительно-распорядительный орган местного самоуправления, а также иные органы и организации (в том числе многофункциональные центры), наделенные в соответствии с законодательством полномочиями по осуществлению административных процедур;

6) заявитель – лицо, обратившееся в административный орган, к должностному лицу для принятия административного акта, порождающего правовые последствия для него самого или для третьего лица;

7) адресат административного акта – лицо, в отношении которого административный орган, должностное лицо по своей инициативе или по инициативе третьих лиц приняли или намерены принять административный акт;

8) благоприятный административный акт – административный акт, подтверждающий право, предоставляющий адресату новые права либо отменяющий возложенную на него обязанность, а также иным образом улучшающий его положение;

9) дискреционное полномочие (усмотрение) – предоставленная законодательством административным органам, должностным лицам возможность

принимать или не принимать административный акт, либо выбирать определенный вариант решения, его вид и содержание в соответствии с законом;

10) должностное лицо – лицо, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющее функции представителя власти либо выполняющее административно-хозяйственные, организационно-распорядительные функции в административных органах;

11) заинтересованное лицо – не являющееся заявителем или адресатом административного акта лицо, чьи права или охраняемые законом интересы затронуты или могут быть затронуты в результате принятия административного акта;

12) заявление – обращение физического или юридического лица в административный орган, к должностному лицу с целью принятия административного акта;

13) обременяющий административный акт – административный акт, отказывающий адресату в предоставлении права, лишаящий или ограничивающий его право либо возлагающий на него определенную обязанность, а также иным образом ухудшающий его положение;

Статья 4. Исчисление сроков

1. Срок определяется календарной датой или указанием на событие, которое должно неизбежно наступить. Срок может устанавливаться также как период времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями (календарными или рабочими) или часами.

2. Срок, исчисляемый годами, начинается с календарной даты или со дня наступления события, которыми определено его начало, и истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока. Если окончание срока приходится на месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца.

3. Срок, исчисляемый месяцами, начинается с календарной даты или со

дня наступления события, которыми определено его начало, и истекает в соответствующий день (число) последнего месяца срока. Если окончание срока приходится на месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца.

4. Срок, исчисляемый неделями, начинается с календарной даты или со дня наступления события, которыми определено его начало, и истекает в соответствующий день последней недели срока.

5. Срок, исчисляемый днями, начинается с календарной даты или со дня наступления события, которыми определено его начало, и истекает в последний день установленного периода.

Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

6. Срок, исчисляемый часами, начинается с первой минуты события, которым определено его начало, и истекает в последнюю минуту установленного периода.

Глава 2. Принципы административных процедур

Статья 5. Принцип соразмерности

1. Меры, предусматривающие какое-либо ограничение прав и свобод физических либо юридических лиц, должны быть направлены на установленные Конституцией Российской Федерации, федеральными законами цели и должны быть подходящими, необходимыми, обоснованными, разумными и пропорциональными для достижения таких целей с учетом своего содержания, места, времени и охватываемого круга лиц.

2. Исключительно формальный подход, не учитывающий всех заслуживающих внимание обстоятельств, к применению ограничительных мер не допускается.

Статья 6. Принцип запрета злоупотребления формальными требованиями

1. Административному органу, должностному лицу запрещается обременять физических или юридических лиц обязанностями, отказывать в предоставлении им какого-либо права лишь с целью удовлетворения формальных требований, в том числе внутриорганизационных правил, если административное дело может быть рассмотрено без их соблюдения, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом.

2. Если иное не предусмотрено законом, несоблюдение либо ненадлежащее соблюдение участниками административной процедуры формальных требований не может служить основанием для отказа в вынесении административным органом, должностным лицом необходимого административного акта.

3. Административный орган, должностное лицо не могут отказать в приеме документов, предоставленных физическими или юридическими лицами, в связи с допущенными в них явными и исправимыми формальными ошибками.

Статья 7. Презумпция достоверности

1. Предоставленные участниками административной процедуры документы и иные сведения о фактических обстоятельствах, рассматриваемых административным органом, должностным лицом (далее – документы и иные сведения), считаются достоверными до тех пор, пока административный орган, должностное лицо не установят иное.

2. Запрещается требовать от участников административной процедуры предоставления документов или дополнительных сведений, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом.

3. При наличии обоснованных сомнений в подлинности предоставленных участниками административной процедуры документов, иных сведений, административный орган, должностное лицо обязаны самостоятельно и за свой счет проверять подлинность таких документов и сведений.

4. Участники административной процедуры несут предусмотренную законодательством Российской Федерации ответственность за предоставление административным органам, должностным лицам заведомо ложных документов и сведений.

5. Все неустранимые сомнения, противоречия и неясности законодательства, административных актов толкуются в пользу граждан и юридических лиц.

Статья 8. Принцип единообразного применения права

1. Административные органы, должностные лица обязаны проявлять равный подход к одинаковым фактическим обстоятельствам и индивидуальный подход к существенно различным фактическим обстоятельствам.

2. Административному органу, должностному лицу запрещается принимать разные по содержанию административные акты по одинаковым существенным фактическим обстоятельствам.

3. Административному органу, должностному лицу запрещается принимать одинаковые административные акты по различным существенным фактическим обстоятельствам.

4. При осуществлении административным органом, должностным лицом своих дискреционных полномочий (усмотрения) определенным образом, в дальнейшем они обязаны осуществлять свои дискреционные полномочия аналогичным образом.

5. Административный орган, должностное лицо вправе отказаться от практики, указанной в частях 1–4 настоящей статьи, только вследствие возникновения обстоятельств, имеющих существенное значение для правильного рассмотрения и разрешения административного дела.

Статья 9. Принцип добросовестности и охраны доверия

1. Доверие физических или юридических лиц к практике административных органов, должностных лиц охраняется законом.

2. Административные акты презюмируются законными и обоснованными. Убытки, возникшие у добросовестных лиц в результате отмены административных актов, подлежат возмещению по правилам глав 5, 8 настоящего Федерального закона и в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

3. Административный орган, должностное лицо должны действовать в публичном интересе, добросовестно и не злоупотреблять полномочиями.

4. Право на доверие не может служить обоснованием незаконных действий.

5. Злоупотребляющему правами участнику административной процедуры может быть отказано в удовлетворении требования и защите принадлежащего ему права.

Статья 10. Принцип содержательного поглощения

1. Административный орган, должностное лицо не вправе требовать от участников административной процедуры совершения действий, которые уже были совершены ими в этой же административной процедуре, в том числе требовать документы, которые уже имеются у административных органов, должностных лиц.

2. Если документы (сведения), представленные административному органу, должностному лицу, подтверждают содержание других необходимых документов (сведений), последние не могут быть дополнительно истребованы.

3. Если предоставленное административным органом, должностным лицом разрешение содержательно включает в себя также другие разрешения, последние предполагаются предоставленными.

Статья 11. Порядок осуществления дискреционных полномочий (усмотрения)

1. Административный орган, должностное лицо обязаны осуществлять свои дискреционные полномочия в пределах, установленных законом.

2. Принятые в рамках дискреционных полномочий административные акты должны соответствовать цели таких полномочий.

3. При осуществлении дискреционных полномочий не могут приниматься административные акты, направленные на необоснованное ограничение прав, свобод и законных интересов физических либо юридических лиц.

Статья 12. Применение других принципов права

Предусмотренная настоящей главой система принципов административных процедур не является исчерпывающей и не может рассматриваться как отрицание или умаление других общепризнанных принципов права, а также гарантий прав, свобод и законных интересов физических или юридических лиц, в том числе принципов законности, равенства всех перед законом и судом, приоритета прав и свобод физических и юридических лиц.

Глава 3. Основные правила административной процедуры

Статья 13. Подведомственность административных дел

1. Административные дела рассматриваются соответствующими административными органами, должностными лицами в соответствии с установленной законодательством Российской Федерации компетенцией.

2. Административный орган, должностное лицо обязаны самостоятельно проверить свою компетенцию по решению вопросов, указанных в заявлении физического или юридического лица.

3. Если административный орган, должностное лицо установили, что решение вопроса не относится к их компетенции, они отказывают в рассмотрении административного дела и передают в течение трех рабочих дней заявление и иные материалы административного дела на рассмотрение компетентного административного органа, должностного лица, уведомив в письменной форме об этом заявителя и заинтересованных лиц.

4. Заключение соглашений об определении подведомственности не допускается.

5. Споры о подведомственности не допускаются. В случае их возникновения таковые разрешаются вышестоящим административным органом, должностным лицом, а при отсутствии организационной соподчиненности административных органов – руководителем административного органа более высокого уровня публичной власти.

6. В случае изменения подведомственности в ходе административной процедуры ввиду новых обстоятельств начавшие рассмотрение дела административный орган, должностное лицо в интересах участников могут продолжить административную процедуру при наличии письменного согласия участников и административного органа, должностного лица, уполномоченных на принятие административного акта с учетом изменившихся обстоятельств.

Статья 14. Обязанность взаимного содействия (взаимопомощи) административных органов, должностных лиц

1. Административные органы, должностные лица при осуществлении административных процедур обязаны в пределах своей компетенции оказывать взаимное содействие (взаимопомощь). Взаимное содействие осуществляется по запросам административных органов, должностных лиц.

2. В случае если взаимное содействие могут оказать несколько административных органов, должностных лиц, запрашивающие административный орган, должностное лицо должны обратиться к тем административным органам, должностным лицам, которые, по их мнению, в состоянии наиболее эффективным способом и в более короткий срок предоставить необходимую взаимопомощь.

3. В случае если осуществление запрашиваемого взаимного содействия не входит в компетенцию запрашиваемых административных органов, должностных лиц, последние обязаны переадресовать запрос компетентным административным органам, должностным лицам.

Статья 15. Условия взаимного содействия административных органов, должностных лиц

Административный орган, должностное лицо обращаются о взаимном содействии при:

- 1) невозможности самостоятельно совершить какое-либо действие;
- 2) наличии необходимых для решения конкретного вопроса документов и сведений у иных административных органов, должностных лиц.

Статья 16. Основания отказа в оказании взаимного содействия

1. Административный орган, должностное лицо обязаны отказать в оказании взаимного содействия, если:

- 1) осуществление запрашиваемых мер противоречит закону;
- 2) осуществление запрашиваемых мер не входит в их компетенцию;
- 3) запрашиваемые документы и сведения относятся к охраняемой законом тайне и их предоставление запрашивающему административному органу, должностному лицу запрещено законом.

2. В случае отказа в оказании взаимного содействия по основаниям, предусмотренным частью 1 настоящей статьи, запрашиваемый административный орган, должностное лицо обязаны не позднее трех рабочих дней сообщить об этом запрашивающему административному органу, должностному лицу. Запрашивающий орган, должностное лицо вправе оспорить такой отказ в административном органе (у должностного лица), являющемся вышестоящим по отношению к запрашиваемому административному органу (должностному лицу).

3. Вышестоящий административный орган (должностное лицо) в течение трех рабочих дней со дня поступления необходимых документов принимает окончательное решение по спору об отказе в оказании взаимного содействия. В случае признания отказа необоснованным вышестоящий административный орган (должностное лицо) поручает запрашиваемому административному органу, должностному лицу немедленно оказать взаимное содействие.

Статья 17. Оказание взаимного содействия между административными органами, должностными лицами государств-членов Евразийского экономического союза

Оказание взаимного содействия между административными органами, должностными лицами государств-членов Евразийского экономического союза осуществляется по правилам, установленным международными договорами, ратифицированными Российской Федерацией.

Статья 18. Заверение копий документов

1. Административный орган, должностное лицо заверяют копии административных актов, иных предоставляемых им документов, за исключением случаев, когда законом предусмотрено иное. Заверение осуществляется при представлении подлинника заверяемого административного акта либо иного документа.

2. Копии административных актов, иных документов не подлежат заверению, если нарушена их целостность или изменено подлинное содержание документов.

3. Заверение осуществляется путем проставления на каждой странице заверяемой копии печати административного органа, подписи должностного лица, а также путем надписи на последней странице, которая должна содержать следующие сведения:

- 1) точное наименование документа, копия которого заверяется;
- 2) подтверждение соответствия копии документа подлиннику.
- 3) фамилию, имя, отчество должностного лица, заверившего копию документа.

Статья 19. Участники административной процедуры

1. Участниками административной процедуры являются:

- 1) адресат административного акта (далее – адресат);

2) заявитель административной процедуры, не являющийся адресатом будущего административного акта (далее – заявитель);

3) административный орган, должностное лицо, рассматривающие административное дело;

4) заинтересованные лица, привлеченные административным органом, должностным лицом к административной процедуре в качестве участников.

2. Заинтересованные лица привлекаются к административной процедуре на основании своего заявления, по ходатайству адресата, заявителя или инициативе административного органа, должностного лица, если предполагаемый административный акт может затронуть их права и охраняемые законом интересы.

Статья 20. Иные лица, привлекаемые к административной процедуре

Иными лицами, привлекаемыми к административной процедуре, являются свидетели, эксперты, переводчики, а также другие лица, содействующие правильному рассмотрению административного дела и принятию административного акта.

Статья 21. Представительство в административной процедуре

1. Физическое лицо может участвовать в административной процедуре лично или через представителя. Личное участие не лишает его права иметь по этой административной процедуре представителя. Наличие представителя не лишает права на личное участие в административной процедуре.

От имени юридического лица участие в административной процедуре принимает его руководитель или представитель на основании доверенности.

2. Представителями в административной процедуре могут быть любые дееспособные лица, чьи полномочия удостоверены в установленном гражданским законодательством порядке. Полномочия представителя также могут быть удостоверены должностным лицом, являющимся ответственным за рассмотрение административного дела в конкретной административной процедуре.

3. Интересы недееспособных или ограниченно дееспособных физических лиц в административной процедуре представляют в соответствии с гражданским законодательством их законные представители.

4. Представителем адресата (заявителя) административного акта или заинтересованного лица не вправе быть лицо, состоящее на государственной или муниципальной службе в рассматриваемом административное дело административном органе либо в органе, непосредственно ему подчиненном или подконтрольном.

5. Лица, указанные в статье 20 настоящего Федерального закона, принимают участие в административной процедуре лично.

Статья 22. Обстоятельства, исключающие участие в административной процедуре

1. Должностное лицо административного органа, эксперт, переводчик не вправе участвовать в административной процедуре в следующих случаях:

1) если они выступали или выступают в качестве иных участников административной процедуры или их представителей;

2) если они являются или являлись близкими родственниками одного из участников процедуры;

3) если они или кто-либо из их близких родственников являются членами органов управления или имеют акции (доли уставного капитала) юридического лица, являющегося участником процедуры;

4) если они лично, прямо или косвенно заинтересованы в исходе дела либо имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнение в их объективности и беспристрастности.

2. Под близкими родственниками, указанными в части 1 настоящей статьи, понимаются:

1) родители, супруги, дети, внуки, дедушки, бабушки, братья, сестры (также сводные), дяди, тети, двоюродные братья и сестры участника административной процедуры;

2) перечисленные в пункте 1 настоящей части лица, находящиеся в соответствующих родственных связях с супругой (супругом) участника административной процедуры;

3) лица, являющиеся зятем, невесткой, свекром, свекровью, тестем, тещей участника административной процедуры.

3. Эксперт также не вправе участвовать в осуществлении административной процедуры, если он находится в служебной или иной зависимости от участника процедуры, в том числе от должностного лица административного органа.

Статья 23. Отвод (самоотвод) должностного лица административного органа, эксперта, переводчика

1. При наличии оснований, предусмотренных статьей 22 настоящего Федерального закона:

1) участники административной процедуры вправе письменно заявить отвод должностному лицу административного органа, эксперту, переводчику;

2) должностное лицо административного органа, эксперт, переводчик обязаны письменно заявить самоотвод.

2. Отвод (самоотвод) должен быть заявлен до завершения административной процедуры незамедлительно, когда стало известно наличие оснований, предусмотренных статьей 22 настоящего Федерального закона.

3. Повторное заявление об отводе одному и тому же должностному лицу административного органа, эксперту, переводчику может быть рассмотрено, если в нем указаны новые основания или новые факты.

Решение по заявленному отводу (самоотводу) подлежит принятию в течение одного рабочего дня со дня подачи отвода (самоотвода).

Решение об отводе должностного лица административного органа принимает его руководитель, а в случае осуществления административной процедуры в коллегиальном составе – соответствующий коллегиальный орган про-

стым большинством голосов. В этом случае в голосовании не принимает участие тот член коллегиального состава, в отношении которого заявлен отвод.

При отводе (самоотводе) члена коллегиального административного органа административная процедура осуществляется с участием оставшихся должностных лиц коллегиального административного органа при наличии кворума.

Решение об отводе руководителя административного органа принимается вышестоящим административным органом, должностным лицом. При самоотводе руководителя административного органа административную процедуру осуществляет его заместитель, а в случае отсутствия последнего – другое должностное лицо, имеющее полномочия для его замещения.

Решение об отводе эксперта и переводчика принимается вышестоящими административным органом, должностным лицом по отношению к административному органу, должностному лицу, осуществляющим данную административную процедуру.

4. Участие эксперта или переводчика ранее в той же административной процедуре в качестве эксперта или переводчика не является основанием для его отвода (самоотвода).

5. Мотивированное решение по отводу (самоотводу) должно быть оформлено в письменной форме. Копия решения направляется участникам административной процедуры.

Статья 24. Язык административной процедуры

1. Административная процедура осуществляется на русском языке – государственном языке Российской Федерации. Административные процедуры в административных органах, находящихся на территории республики, которая входит в состав Российской Федерации, могут осуществляться также на государственном языке этой республики.

2. Участникам административной процедуры, не владеющим языком, на котором ведется административная процедура, административный орган,

должностное лицо разъясняют и обеспечивают право знакомиться с материалами административного дела, делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства и отводы, подавать жалобы на родном языке или свободно выбранном языке общения, пользоваться услугами переводчика в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

3. Административный акт излагается на русском языке, а при ходатайстве адресата (заявителя) административного акта, заинтересованного лица переводится на язык, использовавшийся в ходе административной процедуры.

Статья 25. Ведение и учет административных дел

1. С момента возбуждения административной процедуры административный орган, должностное лицо заводят административное дело, в котором хранятся документы, касающиеся осуществления данной административной процедуры, в том числе административный акт (его заверенная копия), принятый в результате осуществления административной процедуры.

2. Порядок ведения дел, журналов их учета, учета административных актов устанавливается Правительством Российской Федерации.

3. Дела хранятся в соответствии с установленными законодательством правилами делопроизводства и в установленном порядке подлежат передаче в архив.

Статья 26. Протоколирование административной процедуры

1. Если осуществление административной процедуры проводится в форме заседания с участием лиц, указанных в части 1 статьи 19 и в статье 20 настоящего Федерального закона, административный орган, должностное лицо обязаны вести протокол заседания.

2. Протокол должен содержать следующие сведения:

1) наименование административного органа, должность, фамилию, имя, отчество должностного лица, осуществляющих административную процедуру;

2) место и дату осуществления административной процедуры;

3) фамилию, имя, отчество лиц, указанных в части 1 статьи 19 и в статье 20 настоящего Федерального закона, с указанием их статуса в данном деле (заявитель, адресат, заинтересованное лицо, свидетель и т. д.);

4) содержание рассматриваемого вопроса;

5) краткое изложение выступлений участников административной процедуры;

6) решение, принятое по результатам заседания.

Протокол может содержать иные дополнительные сведения.

3. Если заседание проводилось с перерывами, то об этом должно быть указано в протоколе. При проведении нескольких заседаний на каждый из них составляется отдельный протокол.

4. Протокол ведет секретарь заседания, определенный председательствующим. Протокол подписывается председательствующим, секретарем заседания незамедлительно после окончания заседания.

5. Адресат, заявитель, заинтересованное лицо имеют право ознакомиться с протоколом и представить на него замечания. Об отклонении замечаний указывается в протоколе.

Глава 4. Порядок осуществления административной процедуры

Статья 27. Основания возбуждения административной процедуры

1. Основаниями возбуждения административной процедуры являются:

1) заявление физического или юридического лица;

2) инициатива административного органа, должностного лица.

2. В случае, предусмотренном пунктом 1 части 1 настоящей статьи, административная процедура считается возбужденной со дня поступления в административный орган, должностному лицу заявления, за исключением тех случаев, когда заявление в соответствии с настоящим Федеральным законом переадресовано компетентному административному органу, должностному лицу.

3. В случае, предусмотренном пунктом 2 части 1 настоящей статьи, административная процедура считается возбужденной со дня начала совершения действия (действий), направленного на принятие административного акта по инициативе административного органа, должностного лица.

Статья 28. Общие требования, предъявляемые к заявлению

1. Заявление должно содержать:

- 1) наименование административного органа, в который подается заявление;
- 2) фамилию, имя, отчество заявителя – физического лица, его место жительства или место пребывания;
- 3) фамилию, имя, отчество лица, подающего заявление от имени юридического лица, его должность, полное наименование и местонахождение юридического лица;
- 4) краткое содержание требования;
- 5) число, месяц и год подачи заявления;
- 6) подпись заявителя – физического лица или подпись руководителя юридического лица, заверенную печатью юридического лица (при наличии);
- 7) перечень прилагаемых к заявлению документов, если таковые имеются.

Если за получение административного акта законом предусматривается уплата государственной пошлины или другого обязательного платежа, должен быть представлен документ, подтверждающий уплату соответствующего платежа.

Если заявление подается через представителя физического или юридического лица, должен быть представлен документ, подтверждающий данное полномочие.

2. Заявление, поданное в устной форме при личном приеме заявителей, фиксируется должностным лицом административного органа в письменном виде с указанием сведений, предусмотренных частью 1 настоящей статьи.

3. Заявление может быть направлено в административный орган, долж-

ностному лицу лично, по почте, через многофункциональный центр, с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным предусмотренным законодательством Российской Федерации способом.

Статья 29. Оказание помощи участникам административной процедуры

1. Административный орган, должностное лицо обязаны разъяснить участникам административной процедуры их права и обязанности, содействовать оформлению заявления и приложенных к нему документов, в том числе предоставить возможность устранить формальные ошибки, дополнить список прилагаемых документов либо самостоятельно исправить формальные ошибки, известив об этом заявителя.

2. Должностное лицо административного органа обязано на основании заявлений физических и юридических лиц выдавать им образцы заявлений и иных связанных с административной процедурой бланков документов, также пересылать их посредством почтовой связи, с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным предусмотренным законодательством Российской Федерации способом.

Статья 30. Принятие заявления

1. Административный орган, должностное лицо обязаны принять любое заявление и зарегистрировать его незамедлительно, но не позднее рабочего дня, в течение которого было подано заявление.

2. Если законом не установлено иное, административный орган, должностное лицо обязаны в течение двух рабочих дней со дня приема заявления выдать либо направить заявителю справку о дате и номере регистрации заявления.

Статья 31. Направление заявления в компетентный административный орган, компетентному должностному лицу

1. Если административный орган, должностное лицо установили, что рассмотрение полученного заявления не относится к их компетенции, они передают в течение трех рабочих дней заявление и иные материалы административного дела на рассмотрение компетентного административного органа, должностного лица, уведомив в письменной форме об этом заявителя и заинтересованных лиц.

2. Если одно или несколько из представленных в заявлении требований относятся к компетенции другого административного органа, должностного лица, административный орган, должностное лицо в течение трех рабочих дней передают заявление в этой части и соответствующие материалы административного дела на рассмотрение компетентного административного органа, должностного лица, уведомив в письменной форме об этом заявителя и заинтересованных лиц.

Статья 32. Оставление заявления без рассмотрения

1. Административный орган, должностное лицо при получении письменного заявления, в котором содержатся нецензурные или оскорбительные выражения, угрозы жизни, здоровью или имуществу должностного лица, а также членов его семьи, вправе оставить заявление без рассмотрения и сообщить заявителю о недопустимости злоупотребления правом.

2. Заявление, текст которого не поддается прочтению, оставляется без рассмотрения, также не подлежит направлению в компетентный административный орган (компетентному должностному лицу) по правилам статьи 31 настоящего Федерального закона, о чем в течение двух рабочих дней со дня регистрации сообщается заявителю в письменной форме, если его фамилия и почтовый адрес поддаются прочтению.

3. Если требования заявления не входят в сферу действия настоящего Федерального закона, административный орган, должностное лицо выносят мотивированное решение об оставлении заявления без рассмотрения с указанием компетентных административных органов и должностных лиц. Данное

решение может быть обжаловано по правилам главы 6 настоящего Федерального закона.

Статья 33. Основания возбуждения административной процедуры по инициативе административного органа, должностного лица

1. Основанием возбуждения административной процедуры по инициативе административного органа, должностного лица является требование закона о необходимости принятия административного акта или дискреционное полномочие (усмотрение), возложенное законом на административный орган, должностное лицо.

2. Административный орган, должностное лицо в течение трех рабочих дней со дня возбуждения административной процедуры извещают в письменной форме участников административной процедуры или их представителей о возбуждении административной процедуры, а также о месте, времени, мероприятиях и других условиях осуществления административной процедуры.

Статья 34. Участие в административной процедуре адресата административного акта, заявителя и заинтересованных лиц

1. Административный орган, должностное лицо обязаны создать необходимые условия для обеспечения участия адресата, заявителя и заинтересованного лица либо их представителей в административной процедуре.

2. Если иное не предусмотрено законом, до принятия административного акта административный орган, должностное лицо обязаны заслушивать адресата, заявителя и заинтересованных лиц либо их представителей.

3. Административный орган, должностное лицо могут отказаться от заслушивания адресата, заявителя и заинтересованных лиц либо их представителей в следующих случаях:

1) представленные заявителем материалы очевидно свидетельствуют о целесообразности принятия благоприятного для адресата административного акта, который не затрагивает прав и законных интересов других лиц;

2) при необходимости незамедлительного принятия административного акта в целях устранения угрозы обороне страны и безопасности государства, окружающей среде, жизни, здоровью, имуществу граждан, юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу;

3) при принятии промежуточного решения, по которому не может быть подана самостоятельная административная жалоба;

4) если законом предусмотрено принятие административного акта в устной или конклюдентной форме;

5) если адресат, заявитель, заинтересованное лицо не требуют проведения заслушивания;

6) в иных предусмотренных законом случаях.

Статья 35. Исследование обстоятельств административного дела

1. Административный орган, должностное лицо обязаны всесторонне, полно и объективно исследовать все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения административного дела.

2. Административный орган, должностное лицо не связаны объяснениями и доводами участников административной процедуры и представленными доказательствами.

3. Административный орган, должностное лицо не вправе отказать в исследовании и учете обстоятельств и доказательств, представленных участниками административной процедуры, рассмотрение которых входит в их компетенцию.

Статья 36. Ознакомление с материалами административного дела

1. Участники административной процедуры во время и после завершения процедуры вправе знакомиться с материалами административного дела.

2. Возможность ознакомления с материалами административного дела должна быть предоставлена не позднее двух рабочих дней со дня представления ходатайства.

3. При предоставлении материалов административного дела административный орган, должностное лицо обязаны обеспечить соблюдение требований законодательства о государственной и иной охраняемой законом тайне.

4. В случае отказа в предоставлении для ознакомления документа ввиду недопустимости разглашения сведений, составляющих государственную или иную охраняемую законом тайну, административный орган, должностное лицо обязаны без разглашения указанных сведений предоставить адресату, заявителю, заинтересованному лицу по возможности полные сведения о содержании запрашиваемого документа.

Участники административной процедуры вправе получать копии документов и иных материалов административного дела.

Статья 37. Доказательства по административному делу

1. Доказательствами по административному делу являются любые фактические данные, на основании которых административный орган, должностное лицо устанавливают обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения административного дела.

2. Запрещается использование доказательств, полученных с нарушением закона.

3. Участники административной процедуры обязаны оказывать содействие в установлении всех фактических обстоятельств административного дела, предоставлять сведения об известных им фактах, имеющих значение для дела, представлять имеющиеся у них необходимые доказательства.

4. При отсутствии у участника административной процедуры возможности самостоятельного получения необходимых доказательств, он обращается в административный орган, к должностному лицу с ходатайством об истребовании данных доказательств. В ходатайстве указывается значение доказательств для дела, их признаки и место нахождения. Административный орган, должностное лицо обязаны истребовать данные доказательства и обеспечить их представление.

Статья 38. Свидетельские показания

1. Свидетельскими показаниями являются сообщения свидетелем административному органу, должностному лицу в устной форме об известных ему обстоятельствах, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения административного дела, занесенные в протокол и подтвержденные подписью самого свидетеля. По предложению административного органа, должностного лица свидетель, который дал показания в устной форме, может изложить их в письменной форме. Свидетельские показания, изложенные в письменной форме, приобщаются к материалам административного дела.

2. Сообщенные свидетелем сведения не являются доказательствами, если свидетель не может указать источник своей осведомленности.

3. Если свидетельские показания основываются на сообщениях иных лиц, эти лица также должны быть опрошены.

4. Лицо может быть вызвано административным органом, должностным лицом в качестве свидетеля по ходатайству участника административной процедуры и по инициативе административного органа, должностного лица.

Статья 39. Письменные доказательства

1. Письменными доказательствами являются содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для административного дела, акты, договоры, справки, деловая корреспонденция, иные документы и материалы, выполненные в форме цифровой и графической записи, полученные посредством факсимильной, электронной или другой связи, в том числе с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», по каналу видеоконференц-связи (при наличии технической возможности для такой передачи документов и материалов) либо иным способом, позволяющим установить достоверность документа.

2. Письменные доказательства представляются в административный орган, должностному лицу в подлиннике или в форме надлежащим образом за-

веренной копии. Если к рассматриваемому административному делу имеет отношение только часть документа, может быть представлена заверенная выписка из него.

3. Подлинники документов представляются в административный орган, должностному лицу в случае, если в соответствии с законом или иным нормативным правовым актом обстоятельства административного дела подлежат подтверждению только такими документами, а также по требованию административного органа, должностного лица, если невозможно разрешить административное дело без подлинников документов или представленные копии одного и того же документа различны по своему содержанию.

4. К представляемым в административный орган, должностному лицу письменным доказательствам, исполненным полностью или в части на иностранном языке, должны быть приложены их надлежащим образом заверенные переводы на русский язык.

5. Письменные доказательства приобщаются к материалам административного дела. Не могут приобщаться к материалам административного дела подлинники документов, которые согласно закону должны находиться в местах их постоянного либо временного хранения.

Статья 40. Экспертиза

1. Экспертиза назначается в случаях, когда обстоятельства, имеющие значение для рассмотрения административного дела, могут быть установлены в результате исследования материалов, проводимого экспертом с использованием специальных знаний.

2. Административный орган, должностное лицо назначают экспертизу по ходатайству участников административной процедуры или по своей инициативе.

3. В качестве эксперта может быть вызвано только незаинтересованное в деле лицо, обладающее специальными знаниями.

4. Каждый участник административной процедуры вправе представить

административному органу, должностному лицу вопросы, которые должны быть поставлены перед экспертом. Окончательно круг вопросов, по которым эксперт должен дать заключение, определяется административным органом, должностным лицом с обоснованием, почему именно эти вопросы должны быть поставлены перед экспертом.

Данное правило не лишает участников административной процедуры права за свой счет привлекать экспертов для установления имеющих значение для рассмотрения административного дела обстоятельств.

5. По требованию административного органа, должностного лица эксперт должен дать дополнительные разъяснения по экспертному заключению.

Статья 41. Проведение осмотра

В случае необходимости административный орган, должностное лицо назначают осмотр местности, объекта или предмета. Осмотр может проводиться как самим рассматривающим административное дело административным органом, должностным лицом, так и другим административным органом, должностным лицом в порядке взаимного содействия.

О проведении осмотра извещаются участники административной процедуры.

Осмотр местности проводится с понятными – лицами, незаинтересованными в конкретной административной процедуре.

Статья 42. Срок административной процедуры

1. Административные дела рассматриваются и разрешаются административными органами, должностными лицами в течение 20 календарных дней, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

2. Административная процедура начинается со дня регистрации заявления административным органом, должностным лицом либо с момента совершения действия по инициативе административного органа, должностного лица.

3. Если для установления обстоятельств, имеющих существенное значение для административной процедуры, требуется больший срок, то срок административной процедуры может быть продлен административным органом, должностным лицом, но не более чем на 20 календарных дней, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации. Административный орган, должностное лицо извещают о продлении срока адресата, заявителя и заинтересованного лица, обосновывая продление срока.

4. Если процедура не вызывает затруднений, является стандартной и очевидно требует наименьших временных затрат, то срок сокращается до 10 дней. Административный орган, должностное лицо должны мотивировать применение общего срока, если того требует адресат и(или) заявитель.

5. Если в случае промедления принятия административного акта возникает угроза жизни и здоровью физических лиц, административная процедура осуществляется незамедлительно.

Статья 43. Восстановление сроков

1. При признании причины пропуска срока уважительной, административный орган, должностное лицо восстанавливают пропущенный срок по заявлению адресата, заявителя или заинтересованного лица.

2. Адресат, заявитель, заинтересованное лицо обращаются в административный орган (должностному лицу) с письменным заявлением о восстановлении пропущенного срока не позднее десяти календарных дней с момента устранения причин, указанных в части 1 настоящей статьи. К заявлению прилагаются документы, подтверждающие уважительную причину пропуска срока.

3. Административный орган, должностное лицо в течение трех рабочих дней рассматривают заявление о восстановлении пропущенного срока.

4. Одновременно с подачей заявления о восстановлении срока совершается действие, срок которого пропущен.

5. В случаях, прямо предусмотренных законом, восстановление пропущенного срока не допускается.

Статья 44. Уведомление об административной процедуре

Административный орган, должностное лицо обязаны надлежащим образом не менее чем за два дня до даты заседания предупредить о месте и времени проводимого заседания участников административной процедуры, а при необходимости и иных лиц, указанных в статье 20 настоящего Федерального закона, используя различные средства связи.

Статья 45. Прекращение административной процедуры и отказ в удовлетворении заявления

1. Возбужденная на основе заявления административная процедура прекращается, если:

- 1) заявитель письменно отказывается от своего заявления;
- 2) изменился статус заявителя и (или) адресата, который в силу закона исключает принятие административного акта, требуемого заявлением;
- 3) имеется вступивший в законную силу административный или судебный акт, принятый по отношению к тому же лицу, по тому же предмету и по тем же основаниям.

Правила пунктов 1, 2 части первой настоящей статьи не применяются в ситуации, когда продолжение процедуры и принятие административного акта необходимо для защиты охраняемых законом публичных интересов и (или) прав, законных интересов третьих лиц.

2. Возбужденная по инициативе административного органа, должностного лица административная процедура может быть прекращена, если:

- 1) адресат (заявитель) устранил нарушение требований законодательства;

2) необходимость принятия административного акта по вопросам нарушения требований законодательства отпала в связи с изменением законодательства, фактических обстоятельств или по другому основанию, предусмотренному законом.

3. Административный орган, должностное лицо отказывают в удовлетворении заявления в случае отсутствия фактических и (или) юридических оснований такого удовлетворения.

4. Решение (административный акт) административного органа, должностного лица о прекращении административной процедуры или об отказе в удовлетворении заявления в течение трех рабочих дней со дня принятия направляется участникам административной процедуры по почте, через многофункциональный центр, с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным предусмотренным законодательством Российской Федерации способом.

5. Решение (административный акт) о прекращении административной процедуры или об отказе в удовлетворении заявления может быть обжаловано по правилам главы 6 настоящего Федерального закона.

Статья 46. Возобновление административной процедуры

1. На основании заявления участников процедуры административный орган, должностное лицо обязаны принять решение об изменении или отмене не подлежащего обжалованию административного акта, если:

1) после принятия административного акта положенные в его основу фактические обстоятельства или правовые нормы изменились в пользу заявителя и (или) адресата;

2) имеются новые доказательства, которые могут привести к принятию более благоприятного для заявителя и (или) адресата;

3) существуют иные основания, предусмотренные законом.

В предусмотренных настоящей частью случаях административная процедура возобновляется.

2. Заявление должно быть подано в течение трех месяцев со дня, когда лицо, обратившееся с заявлением по вопросу возобновления процедуры, узнало о предусмотренном частью 1 настоящей статьи обстоятельстве.

3. На основании заявления решение принимает тот административный орган (должностное лицо), который принял административный акт, подлежащий изменению, отмене, или соответствующий вышестоящий или иной компетентный административный орган (должностное лицо), который правомочен отменить этот административный акт в рамках возобновления административной процедуры.

Статья 47. Участие нескольких административных органов, должностных лиц в принятии административного акта

1. Если для принятия административного акта необходимо разрешение или согласие других административных органов, должностных лиц, необходимые действия, включая истребование и сбор дополнительных документов, совершает возбудивший административную процедуру административный орган, должностное лицо.

2. Полученное в предусмотренном частью 1 настоящей статьи порядке разрешение или согласие не подлежит отдельному обжалованию и может быть обжаловано вместе с административным актом.

Глава 5. Административный акт

Статья 48. Формы административных актов

1. Административный акт может быть принят в письменной (в том числе электронной), устной или конклюдентной форме (в виде световых, звуковых сигналов и знаков, изображений или ином виде).

2. Административный акт, принятый в устной или конклюдентной форме, подлежит по требованию заявителя и (или) адресата письменному за-

креплению в течение пяти рабочих дней с момента поступления соответствующего заявления. В этом случае применяются правила настоящей главы о письменных административных актах.

Статья 49. Общие требования к административному акту

1. Административный акт должен приниматься в соответствии с Конституцией Российской Федерации, настоящим Федеральным законом и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

2. В административном акте должны точно указываться его адресаты.

3. Административный акт должен быть достаточно ясным и понятным по содержанию, чтобы для его адресата было очевидным, какое право предоставляется, ограничивается, отменяется или какая обязанность на него возлагается.

Статья 50. Требования, предъявляемые к письменному административному акту

Письменный административный акт должен содержать:

1) наименование административного органа, должность, фамилию, имя, отчество должностного лица, принявшего административный акт;

2) фамилию, имя, отчество, место жительства или место пребывания физического лица или наименование и юридический адрес юридического лица, которым адресован административный акт;

3) наименование административного акта, дату и место его принятия, номер регистрации, печать административного органа, подпись должностного лица;

4) описание разрешаемого вопроса и обоснование принятого решения (описательно-мотивировочная часть), со ссылкой на конкретную норму законодательства;

5) изложение принятого решения (резюмирующая часть);

- б) срок действия административного акта, если такой административный акт принимается на определенный срок;
- 7) меры принуждения (при наличии);
- 8) порядок и сроки обжалования административного акта.

Статья 51. Обоснование административного акта

1. Письменный административный акт должен содержать обоснование, в котором указываются все существенные фактические и правовые обстоятельства дела, доказательства, подтверждающие либо опровергающие данные обстоятельства, а также законы и иные нормативные правовые акты, которыми руководствовались административный орган, должностное лицо при принятии административного акта.

2. В случае принятия административного акта в рамках дискреционных полномочий (усмотрения), административный орган, должностное лицо должны точно и ясно изложить мотивы принятия именно такого решения.

3. Административный орган, должностное лицо могут обосновать административный акт только фактами и доказательствами, исследованными в рамках административной процедуры.

4. Обоснование административного акта не требуется:

- 1) при принятии многочисленных административных актов идентичного содержания, в том числе в автоматическом режиме с использованием технических средств;
- 2) при принятии благоприятного для адресата административного акта, который не затрагивает прав и законных интересов других лиц;
- 3) в иных предусмотренных законом случаях.

Статья 52. Административный акт с условием

1. Административный акт, принятый административным органом, должностным лицом в рамках дискреционных полномочий (усмотрения), может предусматривать следующее:

1) срок вступления в силу либо утраты силы каких-либо прав либо обязанностей (обязательств), предусмотренных данным административным актом, либо срок их действия;

2) зависимость вступления в силу либо утраты силы каких-либо прав либо обязанностей (обязательств) от наступления какого-либо события в будущем;

3) указание на право отмены данного административного акта;

4) иные дополнительные условия, связанные с совершением определенных действий либо воздержанием от совершения определенных действий адресатом административного акта.

2. Административные акты, не указанные в части 1 настоящей статьи, могут предусматривать дополнительные условия в случаях, установленных законом.

3. Дополнительные условия должны соответствовать целям административного акта и носить законный характер. Дополнительные условия могут обжаловаться только совместно с административным актом.

Статья 53. Доведение до сведения административного акта

1. Административный орган, должностное лицо обязаны довести до сведения участников административной процедуры либо их представителей административный акт.

2. Письменный административный акт доводится до сведения путем вручения административного акта участникам административной процедуры либо путем его опубликования.

3. Письменный административный акт вручается участникам административной процедуры одним из следующих способов:

1) передачей непосредственно заявителю, адресату и заинтересованному лицу;

2) по почте заказным письмом с уведомлением;

3) отправкой в форме электронного документа на электронный адрес

заявителя, адресата и заинтересованного лица, если от них получено письменное согласие на такой способ вручения.

Административный акт, отправленный указанным в пункте 2 части 3 настоящей статьи способом, считается врученным с момента, отмеченного на корешке, подлежащем возврату в административный орган, должностному лицу.

Административный акт, отправленный указанным в пункте 3 части 3 настоящей статьи способом, считается врученным на пятый день со дня его отправки с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

4. Если заявитель, адресат и заинтересованное лицо заявляют о неполучении административного акта, врученного предусмотренными пунктами 2 и 3 части 3 настоящей статьи способами, либо заявляют о задержках в его получении, обязанность доказать факт представления им административного акта в установленные сроки возлагается на административный орган, должностное лицо.

5. При вручении заявителю, адресату и заинтересованному лицу административного акта административный орган, должностное лицо обязаны вместе с ним передать также документы, являющиеся составной частью этого акта.

Невручение указанных документов одновременно с административным актом или их вручение в более поздний срок не влияет на действие административного акта и не является основанием для обжалования законности такого акта.

6. Письменный административный акт подлежит опубликованию, если административному органу, должностному лицу неизвестны сведения о лицах, чьи права и законные интересы затрагиваются этим административным актом, а также в других предусмотренных законом случаях. Административный акт считается объявленным путем опубликования на пятый день со дня размещения его содержания на официальном сайте административного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

7. Устный административный акт доводится до сведения путем устного

сообщения его содержания заявителю, адресату и заинтересованному лицу.

8. Конклюдентный административный акт доводится до сведения путем обеспечения его непосредственно видимым, воспринимаемым или каким-либо иным образом доступным для восприятия.

Статья 54. Исправление явных ошибок в административном акте

1. Административный орган, должностное лицо могут исправлять опечатки и иные явные ошибки в принятом ими административном акте по собственной инициативе либо на основании заявления участника административной процедуры, не изменяя его существа.

2. Административный орган, должностное лицо могут истребовать документ, необходимый для исправления.

3. Исправления в административном акте подтверждаются подписью уполномоченного должностного лица административного органа.

4. Административный орган, должностное лицо обязаны незамедлительно предоставить участникам административной процедуры сведения о произведенных в административном акте исправлениях в порядке, предусмотренном статьей 53 настоящего Федерального закона.

Статья 55. Действие административного акта

1. Административный акт вступает в силу с указанного в нем момента, но не ранее момента доведения его содержания до сведения заявителя, адресата и заинтересованного лица в порядке, предусмотренном статьей 53 настоящего Федерального закона. Административный акт вступает в силу и считается действительным в том содержании, в котором он был доведен до сведения указанных лиц.

2. Административный акт сохраняет свою юридическую силу и считается действительным, пока он не отменен, не изменен, не истек срок его действия либо пока он не признан утратившим силу по иным причинам.

3. Административный орган, должностное лицо обязаны уведомить заявителя, адресата и заинтересованное лицо об отмене либо изменении административного акта в порядке, предусмотренном статьей 53 настоящего Федерального закона.

4. Недействительный административный акт не обладает юридической силой и не подлежит исполнению или применению.

Статья 56. Ничтожный административный акт

1. Административный акт является ничтожным полностью или частично, если он содержит существенное нарушение требований законодательства или особо значимый недостаток (ошибку), которые при разумной оценке всех учитываемых обстоятельств делают его исполнение или применение юридически невозможным.

2. Помимо указанных в части 1 настоящей статьи случаев административный акт также является ничтожным, если:

1) из акта не ясно, какие административные органы, должностные лица его приняли;

2) административный акт принят административными органами, должностными лицами, не имеющими соответствующих полномочий;

3) из административного акта не ясно, кому он адресован;

4) административный акт требует совершения противоправного деяния;

5) административный акт не может быть исполнен по фактическим или юридическим причинам;

6) административный акт принят с грубыми нарушениями требований законодательства к его форме.

3. Ничтожный административный акт является недействительным, не имеет юридической силы с момента принятия и не подлежит исполнению или применению.

Неисполнение или неприменение ничтожного административного акта не влечет ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Федерации.

Исполнение или применение ничтожного административного акта влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

4. Ничтожность части административного акта не влечет ничтожности всего административного акта, если в части, соответствующей требованиям законодательства, он может действовать самостоятельно.

5. Административный орган, должностное лицо вправе в любое время по собственной инициативе установить ничтожность административного акта. Ничтожность административного акта может быть установлена по заявлению адресата административного акта и заинтересованного лица.

6. До установления ничтожности благоприятного административного акта административный орган, должностное лицо обязаны заслушивать адресата (заявителя) и заинтересованных лиц либо их представителей по правилам статьи 34 настоящего Федерального закона.

Статья 57. Отмена незаконного оспоримого административного акта

1. Административный акт, не являющийся ничтожным, но принятый административным органом, должностным лицом в результате нарушения либо неправильного применения законодательства, также принципов административных процедур, является оспоримым незаконным.

2. Незаконный оспоримый административный акт может быть отменен полностью или частично. Административный акт может быть отменен частично только в случае, если неотмененная часть может оставаться в силе или действовать самостоятельно. Если административный акт отменен частично, правила настоящей статьи применяются только к части, признанной недействительной. До отмены оспоримого незаконного акта в установленном порядке уполномоченным административным органом, должностным лицом таковой презюмируется законным и действительным.

3. Не вступивший в силу незаконный оспоримый обременяющий административный акт подлежит обязательной отмене.

4. Если законом не предусмотрено иное, отмена вступившего в силу незаконного оспоримого обременяющего административного акта влечет отмену правовых последствий, возникших с момента вступления данного акта в силу.

5. Незаконный оспоримый благоприятный административный акт может быть отменен с учетом ограничений, предусмотренных настоящей статьей.

6. Не допускается отмена незаконного оспоримого благоприятного административного акта, если доверие добросовестного участника административной процедуры подлежит охране законом, при условии, что такой акт не причиняет вреда правам либо охраняемым законом интересам иных лиц, интересам государства и общества. Участник административной процедуры освобождается от обязанности по возврату полученных на основе такого акта денежных средств или иного имущества, если он, действуя добросовестно, израсходовал предоставленные ему денежные средства либо использовал имущество или в случае их возвращения понесет значительный ущерб.

7. Участник административной процедуры не может ссылаться на право охраны доверия в следующих случаях:

1) если он добился принятия административного акта путем предоставления заведомо ложных сведений, взятки, угрозы, обмана либо совершения иного противоправного деяния;

2) если он знал или должен был знать о незаконности административного акта.

8. В случаях, указанных в части 7 настоящей статьи, незаконный оспоримый благоприятный административный акт подлежит отмене. Отмена такого административного акта влечет отмену правовых последствий, возникших с момента вступления его в силу. При этом адресат административного акта и заинтересованное лицо обязаны возместить израсходованные денежные средства либо использованное имущество. Размер возмещения устанавливается по правилам гражданского законодательства, в том числе о неосновательном обогащении.

9. Незаконный оспоримый благоприятный административный акт, причиняющий вред правам либо охраняемым законом интересам иных лиц, интересам государства и общества, подлежит отмене. Отмена данного административного акта влечет отмену правовых последствий, возникших с момента вступления его в силу.

10. Убытки, причиненные добросовестному адресату незаконного оспоримого благоприятного административного акта, добросовестному заинтересованному лицу отменой такого акта, подлежат возмещению. Размер компенсации, подлежащей выплате участнику административной процедуры, определяется административным органом, должностным лицом, отменившими незаконный административный акт, в пределах причиненного реального ущерба.

11. Участник административной процедуры вправе требовать возмещения причиненного ущерба в течение одного года со дня, когда лицо узнало или должно было узнать об отмене такого административного акта.

12. Незаконный оспоримый административный акт может быть отменен в течение одного года, а в случаях, установленных частью 7 настоящей статьи, — в течение трех лет со дня, когда стали известны основания его отмены.

Статья 58. Отмена законного административного акта

1. Административный акт, принятый административным органом, должностным лицом в соответствии с требованиями законодательства, считается законным.

2. Законный административный акт может быть отменен полностью или частично. Административный акт может быть отменен частично только в случае, если неотмененная часть может оставаться в силе и действовать самостоятельно. Если административный акт отменен частично, правила настоящей статьи применяются только к соответствующей части.

3. Законный неблагоприятный административный акт может быть отменен принявшим его административным органом, должностным лицом, если иное прямо не предусмотрено законом.

4. Законный благоприятный административный акт может быть отменен только в следующих случаях:

1) если отмена такого административного акта прямо предусмотрена законом и самим административным актом;

2) если административный акт издан с условием и это условие не исполнено надлежащим образом;

3) если изменились фактические или правовые обстоятельства дела, при существовании которых на момент принятия административного акта административный орган, должностное лицо должны были не принимать такой административный акт; при этом сохранение данного административного акта в силе может причинить вред интересам государства и общества.

5. Если иное прямо не предусмотрено законом, отмена законного административного акта влечет отмену соответствующих правовых последствий с момента вступления в силу административного акта о его отмене.

6. Убытки, причиненные добросовестному адресату законного благоприятного административного акта, добросовестному заинтересованному лицу отменой такого акта, подлежат возмещению в полном объеме (реальный ущерб и упущенная выгода). Размер компенсации, подлежащей выплате участнику административной процедуры, определяется административным органом, должностным лицом, отменившими законный административный акт.

7. Участник административной процедуры вправе требовать возмещения причиненного ущерба в течение одного года со дня, когда лицо узнало или должно было узнать об отмене такого административного акта.

8. Законный административный акт может быть отменен в течение года со дня, когда стали известны основания его отмены.

Статья 59. Возврат документов и вещей

Документы либо вещи, предоставленные на основании административного акта для подтверждения либо осуществления какого-либо права, могут

быть истребованы соответствующим административным органом, должностным лицом после отмены данного административного акта или признания его ничтожным. Лицо, являющееся фактическим владельцем таких документов и вещей, обязано их вернуть.

Глава 6. Процедура административного обжалования

Статья 60. Право обжалования административного акта

Заявитель, адресат и заинтересованное лицо имеют право с целью защиты своих прав обжаловать административные акты или бездействие административного органа, должностного лица.

Статья 61. Порядок обжалования

1. Административный акт или бездействие административного органа, должностного лица обжалуются в административном или судебном порядке.

2. Жалоба на административный акт или бездействие в административном порядке может быть подана в административный орган, должностному лицу, принявшим обжалуемый административный акт, или в вышестоящий административный орган, вышестоящему должностному лицу.

3. Жалоба на административный акт или бездействие административного органа, должностного лица подается в вышестоящий административный орган, вышестоящему должностному лицу непосредственно либо через административный орган, должностное лицо, чьи акты или бездействие обжалуются. В последнем случае административный орган, должностное лицо обязаны в течение двух рабочих дней направить данную жалобу в уполномоченный на рассмотрение жалобы вышестоящий административный орган, вышестоящему должностному лицу.

4. Вышестоящий административный орган, должностное лицо не вправе поручать рассмотрение жалобы административному органу, должностному лицу, чьи административный акт или бездействие обжалуются.

5. При отсутствии вышестоящего административного органа или вышестоящего должностного лица административный акт, бездействие административного органа, должностного лица обжалуются в судебном порядке.

Статья 62. Сроки обжалования

1. Административная жалоба может быть подана:

1) на административный акт – в течение одного месяца со дня вступления в силу административного акта;

2) на бездействие административного органа, должностного лица – в течение трех месяцев со дня истечения предусмотренного законодательством срока для принятия административного акта.

2. Если в административном акте не указан срок или порядок его обжалования либо если административный акт затрагивает права, законные интересы третьих лиц, не являвшихся участниками административной процедуры по его принятию, жалоба на такой административный акт может быть подана в течение шести месяцев со дня его вступления в силу либо со дня, когда такое лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права, законного интереса.

3. В случае пропуска по уважительным причинам сроков, указанных в настоящей статье, срок обжалования может быть восстановлен административным органом, должностным лицом.

Одновременно с подачей заявления о восстановлении срока подается административная жалоба.

При удовлетворении заявления о восстановлении срока на обжалование административная жалоба считается принятой.

Статья 63. Общие требования, предъявляемые к административной жалобе

Административная жалоба должна содержать:

1) наименование административного органа, в который подается жалоба;

2) фамилию, имя, отчество подающего жалобу физического лица, его место жительства или место пребывания;

3) фамилию, имя, отчество лица, подающего жалобу от имени юридического лица, его должность, полное наименование и местонахождение юридического лица;

4) требование лица, подающего жалобу, и основания таких требований;

5) перечень прилагаемых к жалобе документов, если таковые имеются;

6) число, месяц и год подачи жалобы;

7) подпись физического лица или его представителя, подающего жалобу, или подпись лица, подающего жалобу от имени юридического лица, заверенную печатью юридического лица (при наличии);

8) если заявление подается через представителя физического или юридического лица, должен быть представлен документ, подтверждающий данное полномочие.

Статья 64. Действия административного органа, должностного лица по поступившей административной жалобе

1. Административная процедура по рассмотрению административной жалобы возбуждается в день регистрации жалобы в административном органе, у должностного лица.

2. Административный орган, должностное лицо обязаны при получении жалобы проверить ее соответствие требованиям статей 60–63 настоящего Федерального закона.

Жалоба оставляется без движения административным органом, должностным лицом, если она была подана с нарушением требований статей 60–63 настоящего Федерального закона. В этом случае административный орган, должностное лицо незамедлительно указывают на недостатки и предоставляют лицу, подавшему жалобу, возможность для их устранения в пределах общего срока на обжалование.

В случае неустранения указанных административным органом, должностным лицом недостатков жалоба признается недопустимой и возвращается подавшему ее лицу.

3. Вышестоящие административный орган, должностное лицо обязаны после возбуждения процедуры обжалования немедленно истребовать у нижестоящих административных органов, должностных лиц административное дело. Нижестоящие административные органы, должностные лица обязаны в течение двух рабочих дней после получения этого требования представить административное дело в вышестоящий административный орган, вышестоящему должностному лицу.

Статья 65. Правовые последствия подачи административной жалобы

1. Подача административной жалобы приостанавливает исполнение обжалуемого административного акта до вступления в силу решения административного органа, должностного лица по административной жалобе, за исключением случаев, когда немедленное исполнение необходимо в целях устранения угрозы обороне страны и безопасности государства, окружающей среде, жизни, здоровью, имуществу граждан, юридических лиц, государственному или муниципальному имуществу, а также в иных предусмотренных законом случаях немедленного исполнения административного акта.

2. Административный орган, должностное лицо вправе принять обоснованное решение об отказе в приостановлении исполнения обжалуемого административного акта и предупредить лицо о недопустимости злоупотребления правом, если жалоба подана исключительно с целью такого приостановления.

Статья 66. Порядок и пределы рассмотрения административной жалобы

1. Рассмотрение административной жалобы на административный акт или бездействие административного органа, должностного лица осуществляется в соответствии с правилами главы 4 настоящего Федерального закона, если иное не предусмотрено настоящей главой.

2. Обжалуемый административный акт проверяется на предмет его законности и обоснованности, а в случае осуществления дискреционных полномочий (усмотрения) – также на предмет целесообразности.

3. При рассмотрении административной жалобы административный орган, должностное лицо руководствуются как существующими в деле, так и представленными дополнительно доказательствами, при условии, что последние не могли быть представлены на этапе процедуры принятия обжалуемого административного акта по уважительным причинам.

Статья 67. Решение по административной жалобе

1. По результатам рассмотрения административной жалобы принимается решение.

2. В решении по административной жалобе должны быть указаны:

1) наименование административного органа (должность, фамилия, имя, отчество должностного лица), принявшего решение; персональный состав коллегиального органа; номер дела административной процедуры обжалования и дата принятия решения; фамилии, имена, отчества участников административной процедуры обжалования; дата принятия обжалуемого административного акта и наименование административного органа (должность, фамилия, имя, отчество должностного лица); персональный состав коллегиального органа, принявшего обжалуемый административный акт;

2) фамилия, имя, отчество или наименование подавшего жалобу лица;

3) краткое изложение содержания обжалуемого административного акта;

4) основания жалобы;

5) объяснения заявителя, адресата административного акта, заинтересованного лица, присутствовавших при рассмотрении жалобы;

6) установленные обстоятельства дела и доказательства, на которых основаны выводы рассмотревших административную жалобу административного органа, должностного лица;

7) мотивы, по которым были отклонены или приняты те или иные доказательства и не применены нормативные правовые акты, на которые ссылались участники административной процедуры обжалования;

8) нормативные правовые акты, которыми административный орган, должностное лицо руководствовались при принятии решения по административной жалобе;

9) мотивы, по которым административный орган, должностное лицо не согласились с выводами нижестоящих административных органов, должностных лиц при отмене или изменении административного акта;

10) выводы по результатам рассмотрения административной жалобы.

3. В решении по административной жалобе указывается также порядок распределения административных расходов.

4. Решение по административной жалобе вступает в силу в порядке, установленном настоящим Федеральным законом.

5. Решение по административной жалобе направляется адресату административного акта и заинтересованным лицам или вручается им в течение трех рабочих дней со дня принятия.

6. Административное обжалование и пересмотр решения по административной жалобе в вышестоящий административный орган, у вышестоящего должностного лица осуществляются по правилам данной главы настоящего Федерального закона.

Статья 68. Принятие решения по административной жалобе

1. По результатам рассмотрения административной жалобы административный орган, должностное лицо вправе:

1) оставить жалобу без удовлетворения, а административный акт без изменения;

2) удовлетворить жалобу полностью или частично, отменив полностью либо частично административный акт и приняв новый административный акт.

2. По результатам рассмотрения административной жалобы не допускается принятие решения, ухудшающего положение лица по сравнению с первоначальным административным актом при условии, что такой административный акт (решение) не затрагивает прав и законных интересов третьих лиц. Данное ограничение не действует в ситуации, когда решение по итогу рассмотрения жалобы ухудшает положение адресата по сравнению с первоначальным незаконным административным актом и одновременно является благоприятным для третьих лиц.

3. По результатам рассмотрения административной жалобы на бездействие административного органа, должностного лица принимается одно из следующих решений:

1) удовлетворить жалобу полностью или частично, приняв административный акт;

2) оставить жалобу без удовлетворения.

Глава 7. Административные расходы

Статья 69. Административные расходы

1. К административным расходам относятся государственная пошлина, уплачиваемая при осуществлении административной процедуры в установленном законодательством Российской Федерации о налогах и сборах порядке и размере, а также другие виды расходов, установленные настоящей главой.

2. Вопросы возврата, освобождения от уплаты пошлины, отсрочки или рассрочки, уменьшения размера платежа при осуществлении административной процедуры регулируются законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Статья 70. Другие расходы при осуществлении административной процедуры

1. К другим расходам при осуществлении административной процедуры относятся:

1) расходы, связанные с вручением административного акта или решения по административной жалобе или других документов их адресатам;

2) расходы, связанные с приглашением свидетелей, экспертов и переводчиков;

3) расходы, связанные с предоставлением дополнительных экземпляров документов, имеющих отношение к административному акту или процедуре, а также расходы, связанные со снятием копий с этих документов и извлечений из них и предоставлением последних;

4) командировочные расходы;

5) суммы, которые должны быть уплачены другим административным органам, должностным лицам, иным лицам за оказанную ими помощь или услуги;

6) расходы, связанные с перемещением или обеспечением сохранности вещей;

7) расходы административного органа, должностного лица по исполнению административного акта или решения по административной жалобе.

2. Предусмотренные частью 1 настоящей статьи расходы возлагаются на административный орган, должностное лицо, осуществляющие административную процедуру. Расходы, связанные с приглашением эксперта или переводчика, возмещаются в порядке, предусмотренном статьей 71 настоящего Федерального закона.

Расходы, связанные со снятием копий и извлечений из материалов административного дела, несет лицо, которое предъявило такое требование. Такие расходы не должны превышать фактические затраты, произведенные административным органом, должностным лицом на копии и извлечения.

3. Расходы на услуги представителя несет участник административной процедуры, чьи интересы представляет указанное лицо.

4. Административный орган, должностное лицо вправе обратиться в суд с иском о взыскании с подавшего административную жалобу физического или юридического лица предусмотренных настоящей статьей расходов, если в жалобе, послужившей основанием возбуждения административной процедуры, были указаны заведомо ложные сведения.

Статья 71. Денежные суммы, подлежащие выплате свидетелям, экспертам и переводчикам при осуществлении административной процедуры

1. Работа экспертов и переводчиков при осуществлении административной процедуры оплачивается в том случае, если она не входит в их служебные или трудовые обязанности в данном административном органе.

2. Расходы, связанные с участием свидетелей, экспертов и переводчиков при осуществлении административной процедуры, возмещаются из средств соответствующего бюджета в зависимости от того, какой из административных органов пригласил этих лиц (федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъекта Российской Федерации или органы местного самоуправления).

Если эксперт был привлечен по ходатайству участника административной процедуры, то соответствующие расходы несет такой участник административной процедуры.

Статья 72. Расходы при оказании взаимного содействия административных органов, должностных лиц

Расходы, связанные с осуществлением взаимного содействия, несут административные органы, должностные лица, оказывающие содействие.

Глава 8. Ответственность административных органов, должностных лиц

Статья 73. Ответственность административных органов, должностных лиц

Ответственность за убытки, причиненные административными органами, должностными лицами физическим и юридическим лицам при осуществлении административных процедур, определяется в соответствии с гражданским законодательством и настоящим Федеральным законом.

Статья 74. Ответственность должностных лиц административных органов

Должностные лица административных органов в установленном законодательством порядке несут дисциплинарную, административную либо уголовную ответственность за нарушение требований настоящего Федерального закона.

Привлечение виновного должностного лица к дисциплинарной, административной либо уголовной ответственности не освобождает его от обязанности устранить допущенные нарушения требований законодательства и возместить причиненные убытки.

Глава 9. Заключительные и переходные положения

Статья 75. Заключительные положения

1. Административные акты, принятые до вступления в силу настоящего Федерального закона, не подлежат приведению в соответствие с настоящим Федеральным законом.

2. Административные процедуры, возбужденные и не завершённые на момент вступления в силу настоящего Федерального закона, подлежат осуществлению в соответствии с настоящим Федеральным законом.

Статья 76. О признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации

Статья 77. Вступление в силу настоящего Федерального закона

Настоящий Федеральный закон вступает в силу по истечении десяти дней после дня его официального опубликования.