

Ю. Н. Старилов

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ*

*Светлой памяти учителя –
известного ученого и прекрасного человека
Виктора Степановича Основина*

ОТ АВТОРА

Проблемы реформирования административного права России, изменения его предмета, создания нового института государственной и муниципальной службы, проведения судебной реформы, разработки теоретических основ административного процесса и обеспечения прав и свобод граждан в публичном праве со стороны судебной власти входили в круг моих научных интересов начиная с середины 1990-х гг. В то же время я начал изучать нормативное регулирование управленческого и административного процесса в некоторых странах Западной Европы. Сравнительные исследования показали, что в отличие от западноевропейских и других стран с развитой правовой системой в Российской Федерации при стабильном научном интересе к проблеме административного процесса и административной юстиции законодательные акты, регламентирующие административно-процессуальные и «административно-юстиционные» отношения, отсутствуют и по сей день.

В настоящей монографии рассматриваются некоторые вопросы исторического развития как самой административной юстиции, так и научных представлений о ней в царской России, в советское время и в течение последних лет. Предпринята также попытка обосновать необходимость введения в нашей стране административного судопроизводства при обязательном создании административных судов или административных коллегий при судах общей юрисдикции.

Данная научная работа является комплексным исследованием теоретико-правовых вопросов административной юстиции. Актуальность подготовки настоящей монографии обусловлена необходимостью: 1) проведения современных научно-теоретических исследований правового института административной юстиции; 2) обеспечения прав и свобод граждан от действий и решений органов публичной власти и их должностных лиц; 3) улучшения практики организации и функционирования административной юстиции; 4) определения новых направлений ее реформирования; 5) формирования эффективного судебного контроля за функционированием исполнительной власти в Российской Федерации; 6) разработки федерального законодательства об административном судопроизводстве.

Основная цель работы состоит в том, чтобы сформировать понятие административной юстиции как такого института, который выполняет функцию судебно-

* Впервые монография была опубликована в 1998 г. (Воронеж : Издательство Воронеж. гос. ун-та).

го контроля посредством судебного административного иска, рассматриваемого по правилам административного судопроизводства. Административная юстиция в таком понимании будет способна обеспечить реальный судебный контроль за действиями и решениями исполнительной власти (органов государственного управления, должностными лицами, государственными и муниципальными служащими). Административная юстиция должна быть выделена в самостоятельную ветвь судопроизводства (правосудие), занимающегося рассмотрением возникающих в сфере управления правовых споров и направленного на обеспечение субъективных публичных прав и свобод граждан, а также других субъектов права. Только при таких условиях данный правовой институт с юридической процессуальной точки зрения может быть назван административным процессом.

Некоторые части настоящей монографии были написаны в мое пребывание в Немецкой высшей школе административных наук (г. Шпайер, ФРГ), что стало возможным благодаря полученной мною стипендии от германской организации Alexander von Humboldt Stiftung.

Я выражаю глубокую благодарность профессору Немецкой высшей школы административных наук К.-П. Зоммерманну (Prof. Dr. Karl-Peter Sommermann) за помощь в изучении административного судопроизводства и других административно-правовых проблем как Германии, так и других западноевропейских стран. Параграф 4 главы 4 настоящей книги написан мною совместно с уважаемым профессором.

Я также признателен декану юридического факультета Воронежского государственного университета доценту В. А. Панюшкину, оказавшему финансовую поддержку этого научного проекта.

Вполне допуская, что некоторые из высказанных в настоящей книге положений могут быть признаны небесспорными, я с готовностью приму дальнейшие рекомендации и предложения, способствующие развитию научной дискуссии по проблемам административного процесса, административной юстиции и административного судопроизводства в Российской Федерации в целях ее эффективного реформирования и обеспечения прав и свобод как физических, так и юридических лиц.

Воронеж. Апрель 1998 г.

*To the memory of my teacher –
a prominent scholar and a wonderful person
Viktor Osnovin*

AUTHOR'S NOTE

I have been occupied with the problems of the Russian administrative law – its reforming, revising its contents, creating a new institution of the state and municipal service, improving the judicial system, preparing the theoretical base for the administrative process, ensuring human rights and freedoms by legal means – since the mid nineties. At the same time I took a closer look at the legal regulation of the administrative process in some West-European countries. Comparative study has revealed that despite the stable academic interest to the problems of administrative

process and administrative justice in Russia, the legal system lacks the legislative acts regulating relations in the sphere of administrative proceedings and administrative justice.

The book deals with historical aspects both of the administrative justice and its theory and covers pre-revolutionary, soviet and the present periods. I have made an attempt to produce the reasons for the obvious need to introduce administrative proceedings in Russia – either within a special system of administrative courts or by way of administrative boards within the general jurisdiction courts.

I have undertaken a many-sided study of theoretical and legal aspects of the administrative justice. The relevance of this task is determined by the need: 1) to carry out an up-to-date study of the legal institutes of the administrative justice; 2) to ensure protection of rights and freedoms of citizens against actions and decisions of public authorities and its officials; 3) to improve the practices of administrative justice; 4) to outline new directions of its reform; 5) to provide efficient legal control over the executive power in the Russian Federation; 6) to elaborate the federal legislation on administrative proceedings.

The main object of the present study is to form a concept of administrative justice as an institution performing the legal control by way of the legal administrative action examined according to the rules of the administrative proceedings. It is only under these conditions that the administrative justice will be able to provide the efficient control over actions and decisions of executive authorities (governmental bodies, officials, state and municipal employees). Administrative justice should be set apart as an independent branch of the legal proceedings (justice) dealing with legal disputes in the administrative sphere and aimed at ensuring rights and freedoms of individuals as well as of other legal entities. Given these circumstances the legal institute in question could be considered as an administrative procedure from the legal point of view.

The list for further reading published in the end of the book gives an idea of the state-of-the-art understanding of the problems of the administrative justice.

Some parts of the book were written during my stay at the Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften (Speyer) subsidized by Alexander von Humboldt Stiftung.

I am profoundly grateful to Professor Dr Karl-Peter Sommermann from the Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften for his assistance in my studies of the administrative procedures and other administrative legal problems of Germany and other West-European countries. Paragraph 4 of the fourth chapter is written in co-authorship with the esteemed Professor.

I am much obliged to the Dean of the Law Department of Voronezh State University Professor V. A. Panyushkin for the financial support of my academic project.

Fully realizing that certain statements maintained in the book may give rise to discussion I will appreciate any suggestions and recommendations facilitating the development of theory and practice of administrative justice and administrative proceedings in the Russian Federation aimed at ensuring rights and freedoms of an individual and a legal entity.

Voronezh. April 1998

ГЛАВА 1

К ИСТОРИИ И ТЕОРИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ

§ 1. История развития российской административной юстиции и научных представлений о ней

История развития российской административной юстиции получила достаточно подробное и вместе с тем весьма неоднозначное освещение в юридической литературе¹. Так, в работах, касающихся проблем административной юстиции царской России, которые были изданы в советское время, даже при позитивном подходе к данному институту непременно отмечается его «буржуазная» сущность и подчеркивается, что административная юстиция является «средством маскировки произвола чиновников» и «одним из инструментов укрепления гоподства буржуазии»².

В дореволюционной России второй половины XIX в. административно-правовые споры рассматривались специально создаваемыми органами – *смешанными губернскими присутствиями*, в состав которых входили чиновники и представители дворянского, земского и городского самоуправления. Функционирование данных органов, при отсутствии процессуальных основ, не отличалось регулярностью и постоянством. Смешанное губернское присутствие считалось первой инстанцией и рассматривало споры по крестьянским, земским, городским делам, воинской повинности, налогам, дорожной повинности, фабричным и горнозаводским делам, а также споры, связанные с нарушением полицейских постановлений, незаконным задержанием и др. Второй инстанцией служил *первый департамент Сената*, который, не являясь судебным органом как таковым, в некоторых случаях разбирал определенные дела (споры) даже без их первоначального рассмотрения в присутствиях³. Таким образом, в царской России административная юстиция еще не сложилась в эффективный и демократический правовой институт, который обеспечивал бы привлечение чиновников к судебной ответственности за их незаконные действия по службе.

В специальной литературе того времени шло обсуждение вопросов о сущности, значении, правовых формах и организации административной юстиции

¹ См., например: *Боннер А. Т.* Буржуазная административная юстиция // Правоведение. 1969. № 1. С. 99–108; *Петухов Г. Е.* Административная юстиция в царской России // Правоведение. 1974. № 5. С. 72–80; *Его же.* Административная юстиция в Германской и Австро-Венгерской империях (60-е годы 19-го столетия – 1918 г.) // Пробл. правознавства. 1971. Вып. 19. С. 51–60; *Жданов А. А.* Жалоба в буржуазном административном процессе // Правоведение. 1971. № 9. С. 68–75; *Салищева Н. Г.* Административный процесс в СССР. М., 1964. С. 139–152; *Чечот Д. М.* Административная юстиция (теоретические проблемы). Л., 1973. С. 57–72; *Хаманева Н. Ю.* Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 76–99.

² *Петухов Г. Е.* Административная юстиция в царской России. С. 72. См. также: *Боннер А. Т.* Буржуазная административная юстиция. С. 99–109.

³ См.: *Петухов Г. Е.* Административная юстиция в царской России. С. 73; *Корф С. А.* Административная юстиция в России. СПб., 1910. Кн. 2–3. С. 1–388; *Тарасов И. Т.* Организация административной юстиции // Юридический вестн. 1887. Т. XXVI, кн. 1. С. 63.

в России⁴. Одной из главных функций административной юстиции считалось направление в специальный орган административного иска с целью обжалования административного акта. При этом существовали различные подходы к пониманию административной юстиции.

Во-первых, предлагалось считать административной юстицией непосредственно административные органы («активную администрацию»), которые действовали наряду с судами⁵. Представители данной доктрины полагали, что для рассмотрения административных споров целесообразно создавать в органах управления, т.е. внутри самой администрации, особые административно-судебные коллегии (они назывались также административными судами). Выдвигались следующие аргументы в пользу создания таких специальных квазисудебных образований: 1) вопросы административного права должны находиться в ведении самой административной власти; 2) юстиция не имеет права вмешиваться в деятельность администрации; нельзя смешивать судебные и административные функции, а также лишать публичное управление самостоятельности и независимости – в противном случае управление будет подчинено судебной власти; 3) судьи общих судов не подготовлены для разрешения специфических споров, возникающих в сфере применения публичного права; они незнакомы с правилами управленческой деятельности. Критики данной доктрины приводили следующие контраргументы: 1) административные судьи (они же чиновники) не имеют судебной самостоятельности, зависимы и сменяемы; 2) выступая в роли административных судей, чиновники соединяют в своей деятельности судебные и административные (управленческие) функции; 3) администрация становится сама себе судьей, так как квазисудебные административные учреждения (коллегии) рассматривают жалобы на действия и решения администрации.

Существовала иная доктрина, предлагавшая предоставить функции административной юстиции исключительно судам – общим или административным⁶. Так, С. Е. Десницкий еще до отмены крепостного права в России предлагал лишить органы управления судебных функций, отделить суд от администрации и установить контроль суда за законностью совершения органами управления действий⁷. Представители доктрины единого процесса (доктрины единой юстиции) доказывали, что всякий спор о публичном праве должен составлять компетенцию судебных установлений и так же, как спор о праве гражданском, входит в компетенцию этих установлений. Словом, всякий спор о праве независимо от его правового содержания (является ли оно публично-правовым или частно-правовым) должен

⁴ См., например: Гаген В. А. Административная юстиция : конспект лекций. Ростов, 1916 ; Коркунов Н. М. Очерк теории административной юстиции // Журнал гражданского и уголовного права. 1885. Кн. 1, 8, 9.

⁵ См.: Тарасов И. Т. Административная юстиция // Земство. 1882. № 18. С. 4–7; Ивановский В. В. Учебник административного права. Казань, 1907. С. 171–173.

⁶ См.: Елистратов А. И. Учебник русского административного права. М., 1911. Вып. 2. С. 87; Загряцков М. Д. Административная юстиция // Критическое обозрение. 1908. Вып. 2 (7). С. 79–83.

⁷ См.: Десницкий С. Е. Представление о учреждении законодательной, судительной и наказательной власти в Российской империи // Избр. произв. рус. мыслителей второй половины XVIII века. М., 1952. Т. 1. С. 300–311.

быть подведомствен общему суду, который функционирует при соблюдении важнейших гарантий⁸.

Такого же взгляда придерживался в своих трудах и В. А. Рязановский, писавший о том, что всякий вопрос о праве (гражданском, публичном или уголовном) подлежит ведению общих судов⁹. При этом он не исключал формирования в общих судах особых отделений или департаментов (коллегий) по административным делам наряду с отделениями по уголовным или гражданским делам. Критикуя сторонников создания квазисудебных органов и доказывая, что принцип разделения властей вовсе не требует оставления административной юстиции в руках администрации, ученый отмечал, что «именно в силу принципа разделения властей административная юстиция должна быть передана судебным установлениям»¹⁰, подзаконность административной власти обеспечивается такими правовыми средствами, как административная жалоба («жалоба по начальству»), ведомственный надзор, парламентский и судебный контроль¹¹. По мнению В. А. Рязановского, юстиция всегда остается юстицией, т.е. она рассматривает именно вопросы права, не вмешиваясь при этом в активную деятельность администрации и управления; она проверяет с точки зрения соответствия закону работу органов управления. Следовательно, административная юстиция может признать действия администрации незаконными и восстановить нарушенное право.

Некоторые ученые предлагали считать административной юстицией лишь специально созданные административные суды, в состав которых наряду с профессиональными судьями входили бы и подконтрольные суду специалисты в области государственного управления, компетентные в вопросах управления и управленческой деятельности¹².

Словом, формирование модели административной юстиции в царской России характеризовалось множеством подходов, мнений и тем самым было аналогично опыту западноевропейских стран, где также складывались различные системы административной юстиции¹³. Анализируя западные модели административной юстиции, русские ученые пытались выявить в них положительные и отрицательные стороны¹⁴ и на этой основе разработать оптимальную российскую

⁸ См., например: Корф С. А. Административная юстиция в России ; Лазаревский Н. И. Административное усмотрение // Право. 1900. № 41–42.

⁹ См.: Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1996. С. 37–44.

¹⁰ Там же. С. 38.

¹¹ См.: Там же. С. 39.

¹² См.: Градовский А. Д. Первый департамент Правительствующего Сената // Голос. 1880. № 249 ; Дерюжинский В. Ф. Административные суды в государствах Западной Европы. СПб., 1906 ; Лазаревский Н. И. Административное усмотрение ; Коркунов Н. М. Административные суды в Пруссии // Журнал гражданского и уголовного права. 1880. Кн. 5–6 ; Покровский С. П. Государственный совет во Франции как орган административной юстиции в отмене административных решений. Ярославль, 1913.

¹³ См.: Кутлеваский Н. Административная юстиция в Западной Европе. Харьков, 1879 ; Лозина-Лозинский М. А. Административный суд в Австрии // Вестн. права. 1889. № 10.

¹⁴ В те годы на русский язык переводились важнейшие книги, посвященные организации административной юстиции в других странах. См., например: Аншютц Г. Юстиция и администрация. СПб., 1907 ; Гнейст Р. Правовое государство и административные суды Германии. СПб., 1896 ; Лемайер К. Административная юстиция. Понятие охраны субъективных публичных прав в связи с развитием воззрений на государство. СПб., 1905.

модель судебного контроля за действиями органов управления и чиновниками. При этом следует отметить, что как в конце прошлого – начале нынешнего века, так и сегодня ученые видят в основном два пути развития административной юстиции: во-первых, создание обособленных от общих судов административных судов; во-вторых, образование административных коллегий (отделений) при общих судах. Как и многие десятилетия назад, в настоящее время, ведя дискуссии о перспективах административной юстиции в России, некоторые ученые¹⁵ отрицательно относятся к идее создания особых административных судов и считают необходимым оставить функции судебного контроля за судами общей юрисдикции; другие же исследователи видят в системе административных судов важнейший фактор обеспечения прав и свобод физических и юридических лиц.

Большинство русских ученых начала века выступали за выделение административной специализации в общих судах, так как «в нашем отечестве о скольконибудь серьезных гарантиях в области внутреннего управления можно говорить только в случае введения судебно-административных учреждений в состав общих судов»¹⁶. Н. М. Коркунов отмечал, что российские условия административной деятельности не обеспечивают полнейшей законности управления только при помощи уголовных и гражданских судов¹⁷. Важное значение имели теоретические дискуссии о сущности и организационно-правовой форме административной юстиции. В 1917 г. Временным правительством была создана Особая комиссия по составлению проекта основных законов. Одним из них явился проект Закона об административных судах, который был принят в том же году¹⁸. Еще раньше, в 1907 г., в рамках проводимой П. А. Столыпиным административной реформы также предусматривалось создание административных судов. Думается, что при эволюционном развитии российской истории в начале XX в. стала бы очевидной необходимость создания в России административных судов как полнокровных судебных органов, разрешающих споры в сфере управления, вместо действовавших тогда губернских присутствий по крестьянским, земским, городским делам, воинской повинности, промысловому налогу, фабричным делам. Однако попытки создания в то время нормально работающей системы административной юстиции (административных судов) были безуспешны.

После революции 1917 г. на фоне политических речей о необходимости предоставления каждому гражданину права преследования любого чиновника в суде¹⁹, а не в административном порядке, научные изыскания в области административной юстиции начали сворачиваться, если не считать изданной в Москве в 1925 г. книги М. Д. Загряцкова «Административная юстиция и право жалобы (В теории

¹⁵ См., например: *Петрова С. М.* Рассмотрение в арбитражном суде дел, вытекающих из административных правоотношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 16–17. Следует, правда, отметить, что С. М. Петрова не исключает создания в будущем административных судов.

¹⁶ *Загряцков М. Д.* Административная юстиция С. 83.

¹⁷ См.: *Коркунов Н. М.* Общее государственное право. М., 1888. С. 500–501.

¹⁸ 30 мая 1917 г. было издано Положение об административной юстиции (см.: *Вестн. Временного правительства.* 1917. 9 июня).

¹⁹ См.: *Ленин В. И.* ПСС. Т. 2. С. 85 ; Т. 4. С. 224–225.

и законодательстве)» и некоторых других²⁰. Однако и в те годы тезис о целесообразности разработки советских законов об административных судах поддерживался рядом ученых. По сведениям М. Д. Чечот, в специальной литературе того времени отмечалось, что создание административных судов в РСФСР не противоречило основным принципам, на которых строилась советская юстиция²¹.

Что касается фактического содержания законодательства первых лет советской власти в области административной юстиции, то следует сказать о существовании в нем так называемого *административного иска*. Примечателен факт, что административный иск, по сообщению известного русского административиста Н. Карадже Искрова²², появился в законодательстве уже в 1917 г., т.е. в рамках советского права. Правда, действие его было ограничено: после введения нэпа административный иск применялся лишь в сфере аграрных отношений, а сами административные споры рассматривались не судами, а специальными волостными, уездными и губернскими земельными комиссиями, при этом разбирательство дел основывалось в определенной степени на принципе состязательности²³. Споры, которые выносились на рассмотрение таких комиссий, являлись спорами между частными лицами – пользователями земель. Но иногда возникали споры частных лиц и с органами управления земельным хозяйством. Последовавшая в конце 20-х гг. коллективизация ликвидировала земельные комиссии, а подведомственные ей споры были переданы на рассмотрение самих органов управления²⁴. В 1932 г. административно-правовая защита в области использования земли была введена вновь²⁵. В компетенцию этих комиссий входило разрешение споров о пользовании землей; кроме того, данные комиссии имели право отменять или изменять распоряжения государственных органов земельного управления. Решение первичной земельной комиссии можно было обжаловать в вышестоящей инстанции: земельной комиссии округа, области, республики или даже соответствующей союзной земельной комиссии.

Постановлением ВЦИК от 8 ноября 1918 г. предусматривалось, что каждый гражданин вправе требовать составления протокола в случае волокиты или неудовлетворения его законных претензий. За явно необоснованный отказ от составления протокола предусматривалось привлечение должностного лица к народному суду. Декретом ВЦИК от 9 апреля 1919 г. наблюдение за прохождением жалоб возлагалось на органы Государственного контроля.

Итак, в системе контрольных органов, или административного надзора, возникшей сразу же после революции 1917 г., можно выделить:

²⁰ См., например: *Елистратов А. И.* Очерк административного права. М., 1922 ; *Его же.* Об утверждении законности в советском строительстве // Сов. право. 1922. № 1 ; *Кобалевский В. Л.* Очерки советского административного права. М. ; Л., 1924.

²¹ См.: *Чечот Д. М.* Административная юстиция (теоретические проблемы). С. 60.

²² См.: *Karadshe-Iskrow N.* Das Verwaltungsrecht in der Sowjetunion (Russland) seit 1917 // *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart.* Band 23/1936. Tübingen, 1936. S. 191–192.

²³ Аналогичные земельные судебные комиссии создавались в начале 20-х гг. и на Украине. См., например: *Кобалевский В. Л.* Административная юстиция в положительном советском праве // *Вестн. сов. юстиции.* 1923. № 8.

²⁴ См.: *Собр. законодательства РСФСР.* 1930. № 51. Ст. 623.

²⁵ См.: *Собр. законодательства СССР.* 1932. № 66. Ст. 388.

1) административный надзор, осуществляемый в порядке подчиненности вышестоящими должностными лицами;

2) административный надзор, осуществляемый созданным 4 мая 1919 г. Центральным Бюро жалоб²⁶. 24 мая 1919 г. было принято постановление Народного Комиссариата государственного контроля о создании местных Бюро жалоб²⁷;

3) возможность обжалования гражданами различных злоупотреблений чиновников по службе, нецелесообразности и несогласованности с декретами, распоряжениями и общими направлениями центральной власти действий и решений органов управления;

4) административный надзор, осуществляемый прокуратурой, которая имела право приносить протесты на незаконные действия управления.

В 1920 г. Государственный контроль был преобразован в Рабоче-крестьянскую инспекцию, в состав которой вошло и Бюро жалоб, а к концу 1924 г. была прекращена и деятельность Бюро жалоб.

В период военного коммунизма подавляющее большинство жалоб относилось к реквизициям и конфискации, арестам, продразверстке, трудовой повинности и т.п. При переходе к нэпу Бюро стали поднадзорны административные дела: о неправильном распределении жилой площади и отводе помещений, о медлительности и канцелярской волоките, о грубости должностных лиц и т.д. В дальнейшем в сфере законотворчества появились интересные предложения, касающиеся роли судов при рассмотрении жалоб на неправомерные действия органов государственного управления и должностных лиц. Так, Институт советского права внес предложение об учреждении Верховного Административного суда, областных и губернских административных судов²⁸ в целях ограждения революционной законности, обеспечения правильного и согласованного функционирования государственных учреждений и защиты прав граждан». Суды должны были разрешать требования (административные иски) советских учреждений, союзных объединений и отдельных граждан, предъявленные к государственным учреждениям РСФСР и требовавшие отмены совершенных ими противозаконных управленческих актов, прекращения их противоправных действий, а также исправления противозаконных упущений. Под «актами управления» понимались всякого рода распоряжения, приказы, обязательные постановления, инструкции и т.п. как коллегиальных, так и единоличных органов управления. Не подлежали обжалованию постановления Съезда Советов, ВЦИК, СНК, СТО и судебных учреждений.

Однако предложение об учреждении административного суда реализовано не было. Видимо, причина заключалась в том, что в то время суд рассматривался прежде всего как орган защиты от посягательства на Советское государство. Его же роль как гаранта ответственности государства перед гражданами фактически отвергалась, в связи с чем разбирательство жалоб на неправомерные действия чиновников возлагалось на административные органы.

²⁶ См.: СУ. 1919. № 23. Ст. 271.

²⁷ См.: Там же. Ст. 272.

²⁸ См., например: *Елистратов А. И.* Об утверждении законности в советском строительстве ; *Загряцков М. Д.* Административная юстиция и право жалобы (в теории и законодательстве). М., 1925 ; *Кобалевский В. Л.* Административная юстиция в положительном советском праве.

С теоретической точки зрения административный суд рассматривался как орган власти, отличающийся от общих судов своими функциями. Его основное назначение заключалось в отмене противозаконного акта управления. Рассмотрение жалоб оценивалось как вспомогательное средство в деле утверждения законности. Наивысшей же юридической гарантией в области как частных, так и публичных отношений должны были стать общие суды.

Постановлением от 7 июля 1923 г. ВЦИК образовал Главный дисциплинарный суд при ВЦИК и дисциплинарные суды при губернских (областных) исполкомах. Они рассматривали дела о служебных упущениях, неправильных действиях и проступках должностных лиц, если речь не шла об уголовной ответственности. Местные суды, находясь при исполкомах, не обладали независимостью, а их полномочия кардинально отличались от тех, что были предусмотрены проектом закона об административных судах.

В начале 20-х гг. были приняты несколько первых советских кодексов, включая гражданский и гражданский процессуальный. Возврат к правосудию в виде гласного и состязательного судопроизводства вселял надежду на возможность легализации судебного юрисдикционного контроля за законностью в сфере государственного управления. Сторонники института административной юстиции считали, что пролетарское государство должно пройти стадию развития форм публичной власти со всеми привычными атрибутами последней, включая, конечно, и административную юстицию. М. Д. Загряцков отмечал, что направление жалобы на неправильные действия органов управления предполагает формирование в законодательном порядке административного процесса и развитие органов административной юстиции, не зависимых от активной администрации²⁹. А. И. Елистратов поддерживал идею создания административных судов во главе с Верховным административным судом, предметом разбирательства в которых являлся бы административный иск³⁰.

С середины 20-х и до конца 30-х гг. интерес законодателей и государственных деятелей к проблеме административной юстиции в силу сложившихся политических условий угас. Возникшие в 20-х гг. такие формы административной юстиции, как обжалование в общий суд действий нотариусов³¹, судебных исполнителей, нарушений в списках избирателей, неправильностей записей в актах гражданского состояния, в конце 30-х гг. были дополнены другими подведомственными суду спорами (например, дела по взысканию недоимок, дела по проверке законности наложения на граждан штрафов).

По мнению М. С. Студеникиной, в развитии советского законодательства явно прослеживается тенденция к усилению судебного контроля за правовыми актами управления и расширению подведомственности общим судам управленческих споров³². Однако и в советские годы, и в постсоветское время административное

²⁹ См.: Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалоб // Право и жизнь. М., 1925. С. 93.

³⁰ См.: Елистратов А. И. Очерк административного права. С. 173–174.

³¹ Собр. законодательства РСФСР. 1922. № 63. Ст. 807 ; Собр. законодательства СССР. 1926. № 35. Ст. 252.

³² См.: Студеникина М. С. Административная юстиция нуждается в четком правовом регулировании // Журнал рос. права. 1997. № 6. С. 16–17.

судопроизводство как отдельная форма правосудия, как самостоятельная процессуальная деятельность по рассмотрению управленческих споров так и не было создано, несмотря на принятие специальных законов, направленных на обеспечение судебной защиты прав и свобод граждан от неправомερных действий и решений органов публичной власти³³.

Главная причина официального непризнания и, следовательно, отсутствия административного судопроизводства как административного процесса в советское время заключается в господствовавшей в те годы государственной идеологии, а также в специфике самой системы права. Так, обращения граждан в суд с иском на действия и решения органов управления и должностных лиц могли подорвать миф об эффективности советского государственного управления, которое считалось «самым демократичным и самым эффективным в мире». Следовательно, право граждан на защиту своих субъективных публичных прав и свобод в суде практически отрицалось.

Административно-командная система, сложившаяся в нашей стране к концу 20-х гг., не допускала создания судебных гарантий ответственности государства перед своими гражданами. Борьба с бюрократизмом в системе государственного аппарата при всей своей социальной значимости сводилась в основном к дискуссиям и общим рассуждениям и то до определенного момента, когда политический режим в стране свел на нет любые попытки демократических преобразований³⁴. Укрепление политической власти правящей партии привело к огосударствлению практически всей общественной жизни; в стране была создана тоталитарная система с присущей ей безграничной идеологизацией духовной жизни. Поэтому и значимость законодательного установления административной юстиции постепенно утрачивалась; проведение разного рода антибюрократических мероприятий в создавшихся политических условиях становилось практически невозможным.

Спустя два десятилетия, в конце 40-х гг., проблемы административной юстиции, а именно вопрос о судебном контроле в области функционирования администрации, снова привлекли внимание ученых в связи с разработкой проекта Гражданского процессуального кодекса РСФСР³⁵. Предпринимавшиеся в тот период попытки кодификации законодательства о судоустройстве и судопроизводстве привели к практическому выделению в структуре гражданско-процессуального законодательства определенной категории дел, при рассмотрении которых суд осуществлял контроль за действиями и решениями органов управления

³³ См., например: Закон СССР «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» от 30 июля 1987 г. (с изм. от 2 ноября 1989 г.) ; Закон Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. (с изм. от 14 декабря 1995 г.).

³⁴ Административно-командную систему мы вспоминаем здесь, разумеется, в худшем понимании этого термина, ибо в нормальном состоянии государственное управление по всем главным его характеристикам и признакам представляет собой также административно-командную систему.

³⁵ См.: *Клейнман А. Ф.* Вопросы гражданского процесса в связи с судебной практикой // Соц. законность. 1946. № 9. С. 11–14.

и должностных лиц³⁶. К таким делам относились: дела по жалобам на неправильности в списках избирателей; дела, связанные с проверкой законности наложения на граждан административных взысканий за правонарушения; дела о взыскании в государственный бюджет с граждан и колхозов недоимок по налоговым, страховым и другим платежам. В 50-е гг. ученые высказывали идеи о необходимости дальнейшего расширения судебного порядка разрешения жалоб в сфере жилищных, земельных, финансовых и иных правоотношений³⁷. Ц. Я. Ямпольская отмечала, что чем больше будет путей устранения беззакония в сфере управления, тем демократичнее станет сама система обжалования³⁸. Однако и в указанный период административная юстиция не получила практического воплощения.

Наиболее плодотворно в научном отношении проблема административной юстиции исследовалась в 70–90-е гг. Одной из главных научных работ, посвященных проблеме административной юстиции, стала книга Д. М. Чечота «Административная юстиция (Теоретические проблемы)», вышедшая в 1973 г. в издательстве ЛГУ. В монографии комплексно рассматривались следующие вопросы: подзаконность деятельности органов государственного управления и необходимость осуществления за ней судебного контроля; понятие административной юстиции, уровень ее развития в СССР и в других странах; пределы судебного контроля за действиями и решениями органов управления; теоретические проблемы производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений и ряд других принципиальных положений гражданско-процессуального судопроизводства. Д. М. Чечот обосновывал необходимость расширения судебно-правовой защиты в области государственного управления. По его мнению, число административно-правовых споров, подведомственных суду, должно быть увеличено, а рассмотрение жалоб в административных органах следовало ввести в рамки административного процесса, осуществляемого органами по рассмотрению и разрешению жалоб³⁹.

Как правило, при анализе вопроса об административной юстиции в первую очередь речь идет об органах государства, не относящихся к органам судебной власти и рассматривающих споры между субъектами урегулированного правом управленческого процесса, т.е. между субъектами административных правоотношений⁴⁰. При этом из поля зрения ученых часто исчезал такой аспект проблемы, как судебный контроль за принимаемыми административными органами правовыми актами управления; предлагалось лишь усилить и совершенствовать судеб-

³⁶ Примером может служить постановление ЦИК и СНК СССР «Об отмене административного порядка и установлении судебного порядка изъятия имущества в покрытие недоимок по государственным и местным налогам, обязательному окладному страхованию, обязательным натуральным поставкам и штрафам с колхозов, кустарно-промысловых артелей и отдельных граждан» от 11 апреля 1937 г. (см.: Собр. законодательства СССР. 1937. № 30. Ст. 120). В последующем на рассмотрении судов, по данным Н. Г. Салищевой, были переданы некоторые дела о лесонарушениях, об уклонении граждан в дорожном строительстве, о нарушении договоров контрактации (см.: Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. М., 1996. С. 312).

³⁷ См., например: Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. М., 1958.

³⁸ См.: Вопросы советского государственного права. М., 1958. С. 220.

³⁹ См.: Чечот Д. М. Административная юстиция. С. 63.

⁴⁰ См.: Демин А. А. Административный процесс в развивающихся странах : учеб. пособие. М., 1987. С. 35.

ный контроль за деятельностью органов государственного управления, особенно когда шла речь о защите прав граждан⁴¹. К сожалению, на этот аспект проблемы обращалось недостаточное внимание и в работах, посвященных вопросам правовых актов управления⁴². Вместе с тем в литературе рассматривался и вопрос о судебном надзоре за законностью правоприменительных административных актов⁴³. В частности, суды, проверяя законность и обоснованность правовых актов и действий государственных служащих, теоретически давно имели право на отмену административных актов или на обязывание органов государственного управления правильно выполнять соответствующие юридически значимые действия⁴⁴.

Высказывалось мнение и о тех больших возможностях, которые заложены «в расширении сферы судебного контроля за административными актами и иными действиями администрации»⁴⁵. Более того, еще в конце 60-х – начале 70-х гг. ученые рассматривали судебный контроль за актами администрации как функционирование административной юстиции⁴⁶, хотя еще раньше (в середине 40-х гг.) в нашей стране публиковались работы и под таким названием, как «В советском праве не может быть административного иска»⁴⁷. Вместе с тем в те же годы утверждалось, что правосудие включает в себя административный процесс, а право судов на рассмотрение административных дел способствует укреплению законности в деятельности органов государственного управления⁴⁸.

Много весьма интересных идей и теоретических положений содержится в опубликованных в те годы работах Н. Г. Салищевой⁴⁹. На необходимость расширения полномочий судов в области рассмотрения жалоб граждан на действия органов государственного управления обращали внимание в 1975 г. А. Т. Боннер и

⁴¹ См.: *Лунев А. Е.* Теоретические проблемы государственного управления. М., 1974. С. 236–238.

⁴² См.: *Агеева Е. А., Поливец Т. В.* Управленческое решение (основания принятия, содержание и управляющее воздействие) // Сов. государство и права. 1988. № 11. С. 43–50; *Аппарат управления социалистического государства.* М., 1977. Ч. 2. С. 5–131; *Бахрах Д. Н.* Формы государственного управления // Сов. государство и права. 1983. № 4; *Его же.* Административное право : учебник : часть Общая. М., 1993. С. 154–156; *Васильев Р. Ф.* Акты управления. М., 1987; *Казьмин И. Ф., Поленина С. В.* «Закон о законах» : проблемы издания и содержания // Сов. государство и право. 1989. № 12. С. 3–9; *Кехлеров С.* Надзор за исполнением законов и законностью правовых актов // Законность. 1993. № 7. С. 2–8; *Михайлов В.* Преступный приказ : вопросы и решения // Рос. юстиция. 1995. № 9. С. 45–47; *Новоселов В. И.* Законность актов органов управления. М., 1968; *Тихомиров М. Ю.* Акты центральных органов управления в условиях перестройки // Правоведение. 1990. № 1. С. 45–52.

⁴³ См.: *Жуйков В.* Рассмотрение дел по заявлению прокурора о признании незаконными правовых актов // Сов. юстиция. 1992. № 17–18. С. 14–16.

⁴⁴ См.: *Николаева Л. А.* Судебный надзор за законностью в советском государственном управлении. Л., 1973. С. 13.

⁴⁵ *Салищева Н. Г.* Гражданин и административная юрисдикция в СССР. М., 1970. С. 130.

⁴⁶ См.: *Боннер А. Т.* Буржуазная административная юстиция. С. 99–108; *Чечот Д. М.* Административная юстиция. С. 31, 65.

⁴⁷ См.: *Абрамов С. Н.* В советском праве не может быть административного иска // Соц. законность. 1947. № 3. С. 8.

⁴⁸ См.: *Клейнман А. Ф.* Вопросы гражданского процесса в связи с судебной практикой. № 9.

⁴⁹ См.: *Салищева Н. Г.* Административный процесс в СССР; *Ее же.* Гражданин и административная юрисдикция в СССР.

Д. Н. Бахрах⁵⁰. В. И. Ремнев неоднократно подчеркивал в своих исследованиях актуальность усиления судебного контроля в области административно-правовых отношений⁵¹.

В начале 70-х гг., в процессе активного обсуждения проблем административного процесса и административной юрисдикции⁵², Н. Г. Салищева в заключении своей книги «Гражданин и административная юрисдикция» писала: «Именно в буржуазном обществе, которое ныне так нуждается в разного рода формально-демократических установлениях, возникла идея административной юстиции, получившая свое яркое выражение в развитии системы специальных административных судов во Франции, Германии, Австрии, Италии, Бельгии и за последнее время – системы административных трибуналов в Англии и некоторых других странах»⁵³. Далее автором отмечалось, что в неразрывной связи с идеей административной юстиции находится и специфический институт защиты прав граждан – омбудсмен – в странах Скандинавии (Швеция, Норвегия) и некоторых других государствах. Однако в следующем абзаце исследовательница, на наш взгляд, противоречит себе, говоря о создании в «буржуазных» странах внешней видимости защиты граждан от «безграничного» угнетения их западными государствами, которая выразилась в разного рода «формально-демократических установлениях» (т.е. административных судах. – Ю. С.). Между тем отмечалось, что предметом юрисдикции административных судов является довольно широкий круг административных споров о превышении власти административными органами в отношении граждан и о возмещении в этих случаях ущерба, причиненного собственнику, о соблюдении органами управления их компетенции, о неправильном увольнении чиновников, назначении пенсий и т.п.⁵⁴ Более того, исследуя вопросы деятельности судов по обеспечению законности в области административной юрисдикции, Н. Г. Салищева обращала внимание на то, что «в данном случае налицо своеобразное проявление административной юстиции – института, который отнюдь не чужд социалистическому обществу и именно в условиях социализма может сослужить большую службу в деле укрепления законности, борьбы с бюрократизмом и волокитой»⁵⁵. Такого же мнения придерживается и А. А. Демин, издавший в 1987 г. весьма интересную работу под названием «Административный процесс в развивающихся странах», которая завершается тезисом о том, что в государстве, защищающем интересы населения, «административная юстиция может выполнить свое назначение, помочь своим регулированием четкому функционированию государственного аппарата, соответ-

⁵⁰ См.: Боннер А. Т., Бахрах Д. Н. Административная юстиция : развитие и проблемы совершенствования // Сов. государство и право. 1975. № 8. С. 13–21.

⁵¹ См.: Ремнев В. И. Право жалобы и административная юстиция в СССР // Там же. 1986. № 6.

⁵² Не следует забывать, что практически с момента установления советского судостроительства суды обладали особыми контрольными функциями, посредством которых при рассмотрении дел они оценивали состояние законности в деятельности органов государственного управления.

⁵³ Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 160.

⁵⁴ См.: Там же. С. 160–161.

⁵⁵ Там же. С. 130. Об институте административной юстиции и его применимости в условиях социалистического общества Н. Г. Салищева писала в работе, которая явилась важным вкладом в развитие дискуссии по проблемам административного процесса (см.: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. С. 137–157).

ствию действий органов государственного управления законному и упорядоченному удовлетворению интересов граждан»⁵⁶.

Упомянутая работа Н. Г. Салищевой содержит главу под названием «Судебная защита прав граждан – участников административного процесса», в которой автор рассматривает разные точки зрения на сущность административно-процессуальной деятельности. Уже в те годы выделялись два подхода к определению процессуальной деятельности по рассмотрению судами административно-правовых споров. В соответствии с первой точкой зрения, выразителями которой были ученые-административисты (А. Е. Лунев и др.), нормы, регламентирующие порядок разбирательства и разрешения дел, возникающих из административно-правовых отношений, являются административно-процессуальными, а не гражданско-процессуальными, как это было установлено законодателем. Согласно другому взгляду (ученых-цивилистов, таких как М. А. Гурвич, А. Т. Боннер), некорректно считать административным процессом (административным иском) разрешение административных споров в порядке гражданского судопроизводства, поскольку под это понятие не подпадает практическое использование гражданско-процессуальных форм при рассмотрении дел, возникающих из административно-правовых отношений. Применение судом, рассматривающим дела, которые возникают из административно-правовых отношений, норм материального и процессуального административного права не определяет, по мнению А. Т. Боннера, порядка судопроизводства по данной категории дел; эти нормы лишь позволяют судить о правомерности или неправомерности действий административного органа⁵⁷.

Еще в 1970 г. предлагалось относить все дела, содержащие спор об административном праве, к категории дел, вытекающих из административно-правовых отношений, и объединить их в специальном разделе гражданского процессуального кодекса⁵⁸. Уже тогда предлагалось рассматривать в судебном порядке жалобы на постановления о наложении не только штрафа, но и других видов административных взысканий. Сегодня же справедливо требуют ликвидации действующего запрета на обжалование постановлений судей, вынесенных в порядке производства по делам об административных правонарушениях⁵⁹, обосновывая это тем, что данный запрет противоречит идее расширения правовых гарантий личности в административно-юрисдикционном процессе. Конечно, это не лишает граждан возможности обжаловать подобные постановления в порядке прокурорского или судебного надзора.

В пользу самостоятельности административного процесса и его равного статуса по отношению к двум другим видам юридического процесса – гражданского и уголовного можно привести следующие аргументы: 1) специфика административных споров между гражданином и органами управления, которая характеризуется возникающими при этом административно-правовыми отношениями;

⁵⁶ Демин А. А. Административный процесс в развивающихся странах. С. 84.

⁵⁷ См.: Боннер А. Т. Производство по делам, вытекающим из административно-правовых отношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1966. С. 85.

⁵⁸ См.: Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 123.

⁵⁹ См.: Студеникина М. Административная юстиция : какой путь избрать в России // Рос. юстиция. 1996. № 5. С. 37.

2) равноправное процессуальное положение истца (гражданина) и ответчика в административном процессе (орган управления, должностное лицо); 3) необходимость распространения на административный процесс многих принципов процессуального права: состязательность, материальная истина, равенство сторон, устность процесса и т.д.

Ученые, выступающие за более активное применение судебной защиты в области управления, указывают на наличие тенденции к расширению круга административно-правовых споров, разрешаемых судом⁶⁰, причем речь идет, как правило, только об административно-юрисдикционной сфере (судебный порядок разрешения административно-правовых споров либо в качестве самостоятельного, либо альтернативного). Кроме того, предлагается распространить судебный контроль на некоторые дела, при рассмотрении которых в порядке административной юрисдикции существенно затрагиваются права граждан: отказ в прописке (в настоящее время – регистрации), в назначении пенсии, издание акта о лишении права пользования земельным участком, наложение штрафа за налоговые нарушения, лишение права на управление транспортными средствами и др.⁶¹ Вместе с тем высказывались и сомнения в целесообразности предоставления суду права полного контроля любых административных действий, совершаемых любым административным органом или должностным лицом, т.е. по сути это были возражения против «всеобщего судебного контроля»⁶². Иначе говоря, отстаивалось мнение о необходимости расширения судебного контроля, но путем отнесения к подведомственности общих судов некоторых специально указанных в законе дел.

Дискуссия о сущности административной юстиции в принципе возвращалась к одному и тому же вопросу: к какому процессу – гражданскому или административному – относятся рассмотрение общими (обычными) судами споров граждан с органами управления и проверка законности их действий (решений)? Отнесение к гражданскому процессу возможно потому, что Гражданский процессуальный кодекс содержит специальную главу, посвященную рассмотрению дел, вытекающих из административно-правовых отношений, нормы которой и применяются при исследовании обстоятельств дела и вынесении судебного решения; отнесение же к административному процессу оправдано тем, что суд проверяет законность действий или решений административных органов и их должностных лиц. На наш взгляд, этот вопрос лишен практического смысла, ибо ответ на него очевиден: поскольку суд применяет при рассмотрении подобных дел только гражданско-процессуальные нормы, то следовательно, в соответствии с действующим законодательством, процесс их рассмотрения является гражданским.

Именно такой ответ и предлагался учеными⁶³. Однако если речь идет об обеспечении прав и свобод граждан в сфере управления, об обжаловании действий органов управления и о принятии ими, а также государственными и муниципаль-

⁶⁰ См.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации : учебник : в 2 ч. М., 1995. Ч. 1 : Сущность и основные институты административного права. С. 69.

⁶¹ См.: *Салищева Н. Г.* Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 123–124.

⁶² См.: *Чечот Д. М.* Административная юстиция. С. 76.

⁶³ См.: *Чечот Д. М.* Административная юстиция. С. 78–80; *Кудряшова А. И.* Правовое положение лиц, обжалующих в суд действия должностных лиц // Сов. государство и право. 1981. № 3. С. 121.

ными служащими (должностными лицами) индивидуальных и нормативных актов управления (административных актов) в рамках урегулированного административно-правовыми нормами управленческого процесса (подготовка и принятие административных актов, их исполнение, контроль за реализацией, совершение практических действий и пр.), а также об осуществлении судебного контроля за законностью такой управленческой деятельности, то не вполне понятно: почему судебно-процедурные правила рассмотрения административных дел должны базироваться на гражданском процессуальном праве, предназначенном главным образом для рассмотрения споров гражданско-правового характера? По этому поводу в литературе высказывались мнения о том, что тогда утрачивает осязаемость само понятие административной юстиции, т.е. оно будет иметь отношение только к спорам с администрацией, следствием чего станет отрицание самого административного процесса, что противоречит действительному положению вещей⁶⁴.

Вместе с тем расширяющаяся с каждым годом нормативно-правовая база управленческого процесса создает предпосылки для установления самостоятельного судебного контроля, который основывался бы на специфическом процессуальном праве, разработанном в соответствии со специфическими нормами материального административного права. Поскольку материальные административно-правовые нормы, регламентирующие управленческий процесс, напрямую связаны и со специфическими процессуальными нормами, то материальное административное право необходимым образом воздействует на установление подсудности и предмета исковых заявлений, на процесс исследования специфической сущности исковых требований, на установление различных видов исков и их особенностей, на принятие и содержание судебного решения по административному делу, на исполнительное производство и пр. С этой точки зрения ответ на вопрос о гражданско-процессуальной или административно-процессуальной природе рассмотрения судебных дел на действия (решения) административных органов уже не покажется столь очевидным.

Итак, большинство ученых приходили к выводу, что процедура рассмотрения административных споров об административном праве (о нарушениях субъективных публичных прав) между гражданами и органами управления является гражданско-процессуальной. Такой вид гражданско-процессуального судебного производства был назван *неисковым производством*⁶⁵ (в отличие от двух других видов судебного производства – искового и особого). Тем самым даже и не предполагалось, что гражданин может быть *истцом* в суде по отношению к органам государственного управления и их должностным лицам; соответственно исключалось и то, что такое производство будет *исковым*, т.е. таким, в котором торжествует принцип активности суда в сборе, исследовании и оценке доказательств, что принципиально, поскольку у гражданина имеется в распоряжении заведомо меньше процессуальных возможностей, т.е. ему весьма трудно получить необходимые сведения в органах управления, тем более, если речь идет о неправомерном поведении (действии) государственных или муниципальных служащих.

⁶⁴ См.: Демин А. А. Административный процесс в развивающихся странах. С. 36.

⁶⁵ См.: Скитович В. В. Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений : исторический опыт и перспективы // Государство и право. 1995. № 8. С. 26 ; Четоч Д. М. Неисковые производства. М., 1973.

Гражданину разрешалось только *пожаловаться*; выступить в роли истца как равноправной стороны в судебном процессе было практически невозможно, да и само неисковое производство касалось весьма ограниченного круга вопросов: жалобы на неправильности в списках избирателей, на неправильное и незаконное наложение штрафов, иски о незаконной выдаче ордеров на жилую площадь, об отмене или изменении записей в актах гражданского состояния и некоторые другие.

Считая жалобы и иски по перечисленным вопросам важными и необходимыми в ежедневной жизни, следует задать вопрос: сопоставимы ли они с теми правами и свободами граждан, установленными Конституцией РФ 1993 г. и многими федеральными законами, которые могут быть нарушены со стороны органов управления? В прошлом законодатель едва ли мог предусмотреть, что у граждан, желающих реально обеспечивать свои права и свободы, предоставляемые демократическим правовым государством, появятся «новые» возможности. Поскольку главной задачей являлось доказывание в суде правомерности (или неправомерности) совершения органами управления или должностными лицами действий или решений, то правовая защита гражданина-жалобщика оказалась на обочине судебного разбирательства. Иными словами, нарушение решениями или действиями органов управления (должностных лиц) прав и свобод граждан становилось делом второстепенным. Ведь главным являлось доказывание соответствия закону или другим нормативным актам управленческой деятельности государственных органов и их служащих. Гражданско-процессуальный кодекс РСФСР, принятый почти 40 лет назад, соответствует вчерашним «официальным» представлениям о роли государства, управления, а также воздействия на них гражданина.

Практически не затрагивался вопрос о судебной защите прав и свобод, о контроле судебной властью власти исполнительной. Гражданин мог доказать лишь факт нарушения своих прав, ссылаясь на конституционные положения и нормы других законодательных актов. Суд же в данном случае имеет гораздо больше способов и средств доказывания, а также получения необходимой в органах управления информации, при этом орган управления обязан доказать факт правомерности и законности совершения действий и принятия соответствующих решений (административных актов).

В литературе отмечается, что судебное обжалование, т.е. обращение в суд с жалобой на действия и решения органов управления (должностных лиц, государственных и муниципальных служащих), является терминологическим анахронизмом. Гражданин всегда должен выступать в споре с субъектом власти и управления в роли истца – равноправной стороны процесса, а не жалобщика, каковым он является в административном процессе. Таким образом, в соответствующих случаях (например, по поводу незаконности акта управления) следует предъявлять иск администрации⁶⁶.

В 70-е гг. мало говорилось о необходимости расширения сферы судебной правовой защиты граждан от органов управления (их действий и актов), однако отдельные предложения высказывались⁶⁷. Наряду с этим бытовало и мнение,

⁶⁶ См.: Бахрах Д. Н. Административное право : учебник : часть Общая. С. 52–53.

⁶⁷ См.: Чечот Д. М. Проблема защиты субъективных прав и интересов в порядке неисковых производств советского гражданского процесса : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1969. С. 28–29 ; Егo же. Административная юстиция. С. 72–76.

согласно которому «в основном права граждан в сфере управления охранялись, охраняются и должны охраняться органами управления и советской общественностью», и (что являлось, очевидно, наиболее убедительным аргументом) «это объясняется, во-первых, огромным объемом и разнообразием содержания прав граждан в сфере управления, во-вторых, преимуществами их административной охраны, состоящей в большей ее мобильности по сравнению с судебной охраной»⁶⁸. К сожалению, другие, более важные аргументы в пользу административной правовой охраны не приводились, если не считать высказываний о нецелесообразности «перекладывания обязанностей контроля за законностью с одних государственных органов на другие», причем эту проблему предлагалось решить путем «расширения форм и улучшения методов общественного контроля»⁶⁹.

Для становления административной юстиции в СССР важным нормативным актом стал Указ Президиума Верховного Совета СССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» от 21 июня 1961 г. Гражданам было предоставлено право обжаловать в суд постановления о наложении на них самого распространенного административного взыскания – штрафа. Крупный вклад в развитие административной юстиции внесли принятые в 1980 г. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об административных правонарушениях, а затем и КоАП РСФСР. Эти законодательные акты закрепили право граждан обжаловать в суд постановления об административных взысканиях, наложенных на них в административном порядке, и установили порядок направления жалоб в суд. Однако процедуры подачи и рассмотрения жалоб имеют ряд особенностей. Так, ст. 267 КоАП устанавливает, что жалобы на постановление административной комиссии по делам несовершеннолетних, главы сельской, поселковой администрации о привлечении к административной ответственности могут быть поданы в вышестоящий орган или в суд. Предусматривается альтернативная подведомственность и для обжалования гражданами постановлений иных органов о наложении административного взыскания в виде штрафа.

Советская Конституция 1977 г. предусматривала возможность судебного обжалования действий должностных лиц, совершенных с нарушением закона, с превышением полномочий, ущемляющих права граждан. В рамках гражданского процесса суд мог осуществлять некоторые контрольные функции в отношении отдельных управленческих решений. Однако конституционные нормы о судебном обжаловании действий должностных лиц остались в рамках процессуального регулирования неучтенными, т.е. в те годы так и не был принят соответствующий закон, который устанавливал бы точную процедуру рассмотрения споров граждан с администрацией (с органами государственного управления и их должностными лицами). В гражданском процессе эти административные дела были отнесены к так называемому особому производству, а позднее оформились в самостоятельный раздел Гражданского процессуального кодекса РСФСР, который

⁶⁸ Петров Г. И. Советские административно-правовые отношения. Л., 1972. С. 137.

⁶⁹ Здир Я. А. Некоторые вопросы административного права и усиления охраны прав граждан // Развитие прав граждан СССР и усиление их охраны на современном этапе коммунистического строительства. Саратов, 1962. С. 95.

получил название «Производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений».

Первый советский Закон «О порядке обжалования в суд неправомερных действий и решений должностных лиц, ущемляющих права граждан» от 30 июня 1987 г. распространял юрисдикцию суда только на деятельность должностных лиц исключая действия коллективных субъектов права. Обязательной процессуальной предпосылкой для обращения в суд стало рассмотрение жалобы вышестоящей управленческой инстанцией (вышестоящим в порядке подчиненности органа управления). Спустя некоторое время законодатель ввел альтернативную подведомственность по делам данной категории, т.е. обеспечил заинтересованное лицо правом непосредственного обращения в суд минуя соответствующую административную процедуру, т.е. вне зависимости от предварительного рассмотрения жалобы в административном порядке. Впервые была установлена возможность кассационного обжалования судебных решений. Однако и закон, и внесенные в него изменения от 20 октября 1987 г. нельзя признать достижением демократии, так как в нем допускалось обжалование только единоличных действий должностных лиц, что исключало возможность обжалования действий или решений государственных органов как коллегиальных субъектов права. 2 ноября 1989 г. был принят новый законодательный акт – Закон СССР «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан», который внес ряд существенных изменений в порядок рассмотрения административных дел. Отныне стало возможным обжаловать в суд решения самих органов государственного управления, т.е. коллективных субъектов права. Вместе с тем гражданину можно было обжаловать в суд только индивидуальные акты, при этом из сферы судебного обжалования были исключены любые действия представительных органов государственной власти, в том числе местных Советов народных депутатов; вновь было определено условие предварительного обжалования действий в порядке подчиненности (правило о так называемой административной преюдиции). Ныне действующий российский Закон от 27 апреля 1993 г. «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» в очередной раз ввел правило об альтернативной подведомственности административных дел (споров гражданина с органами управления, исполнительной властью).

Если попытаться выявить какую-либо закономерность в развитии «практической» советской административной юстиции, то можно говорить о медленном, но неуклонном расширении компетенции судов общей юрисдикции по рассмотрению индивидуальных жалоб граждан. Указанные законодательные акты создали основу для осуществления судом функции контроля за деятельностью органов управления с целью защиты субъективных публичных прав граждан и юридических лиц.

§ 2. Административная юстиция в структуре общего административного права

В истории развития государственности можно выделить два принципиально разных типа государства: полицейское и правовое. В полицейском государстве

царило принуждение (полиция), которое и являлось сущностью этого государства; соответственно оно основывалось на полицейском праве. Правовое же государство невозможно представить себе без такого института, как административная юстиция. Более того, она сыграла важнейшую роль в превращении полицейского государства в современное правовое, а полицейского права – в современное административное право. Начало этому было положено в середине XIX в. в европейских странах путем создания административных судов, которые пресекали произвол властей, полиции, публичного управления в целом. В вышедшей в 1864 г. монографии О. Бэра «Правовое государство» отмечается, что правовое государство может стать таковым только тогда, когда публичное право устанавливается законом, а само управление подчинено судопроизводству⁷⁰. О. фон Сарвей⁷¹ (1825–1900) развил эту идею, составив в общее учение административного права и собрав воедино главные административно-правовые положения всех германских земель. Ученый подчеркивал, что «административная юстиция является предпосылкой административного права», а административное право в узком смысле не существует без судопроизводства⁷².

Вопрос об административной юстиции методологически связан с определением предмета административного права, а в более широком плане – с возможностью выделения в правовой системе административного права как отрасли публичного права. В отдельных научных трудах проблема административной юстиции рассматривается неразрывно с реформированием административного права, уточнением предмета его правового регулирования. Приводя в качестве примера административное право в странах англосаксонской системы права (США, Великобритания, Австралия), где оно определяет главным образом порядок взаимоотношений публичной власти и граждан в интересах последних, исследователи отмечают, что в демократическом обществе государство должно устанавливать правила взаимоотношений граждан с институтами всех ветвей власти и контролировать их соблюдение и что в связи с этим без корректировки предмета административно-правового регулирования (а следовательно, и административного законодательства) невозможны позитивные изменения в области обеспечения прав и свобод граждан⁷³. Высказываются идеи в пользу создания в рамках административного права «нового правового института – института защиты прав, свобод и законных интересов граждан», который включал бы в себя нормы материального и процессуального права⁷⁴.

Истоки проблемы административной юстиции можно найти и в самой управленческой деятельности, и в теории государственного управления. В управленческой литературе традиционно рассматривается вопрос об ответственности в государственном управлении наряду со многими общими вопросами управления (на-

⁷⁰ См.: Bahr O. Der Rechtsstaat. Eine publicistische Skizze. Kassel ; Göttingen, 1864 (Neudruck Aalen, 1961). S. 54, 192.

⁷¹ Sarwey O. von. Allgemeines Verwaltungsrecht. Tübingen, 1884 ; *Idem*. Das öffentliche Recht und die Verwaltungsrechtspflege. Tübingen, 1880.

⁷² *Idem*. Das öffentliche Recht und die Verwaltungsrechtspflege. S. 5, 81.

⁷³ См.: Киясханов И. Ш. Проблемы обеспечения прав и свобод граждан в сфере административной деятельности милиции : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997. С. 15.

⁷⁴ См.: Там же. С. 9.

пример, понятие, виды, цели, функции, организационная структура управления). Гражданин государства имеет право анализировать и оценивать обоснованность, эффективность и, наконец, законность управленческих решений. Г. В. Атаманчук использует в связи с этим формулировку «правонарушения со стороны должностных лиц и других государственных служащих», т.е. отклонение от нормы, установленной в законе или ином нормативном правовом акте⁷⁵. За совершение подобных правонарушений в области управления, во-первых, виновные должны нести юридическую ответственность, а во-вторых, государство, обеспечивая права, свободы и законные интересы граждан, должно установить для этого надлежащие организационно-правовые механизмы, в том числе и возможность судебной правовой защиты от администрации.

В систему общественных отношений, составляющих предмет современного российского административного права, все большее число ученых считают необходимым включить и отношения в области административной юстиции (наряду с государственно-управленческими и так называемыми «полицейскими»⁷⁶, или административно-юрисдикционными, отношениями). К. С. Вельский подчеркивает, что общественные отношения в области административной юстиции входят в предмет административно-правового регулирования и являются процессуальными отношениями, связанными с особым порядком рассмотрения в суде административного иска гражданина на незаконные действия должностного лица (органа государства) и обеспечивающих права гражданина путем отмены неправомерного акта управления. Главным в данных отношениях является административный иск – основа административного судопроизводства, которое по своей социальной значимости и масштабности сопоставимо с гражданским процессом⁷⁷. К. С. Вельский, выделяя в современном административном праве три подотрасли – управленческое право («администрация»), полицейское право («полиция») и право административной юстиции («юстиция»), – определяет административную юстицию как «особый процессуальный порядок рассмотрения в суде административного иска гражданина на незаконные действия должностного лица (органа управления) и обеспечения прав гражданина путем отмены неправомерного управленческого или полицейского акта»⁷⁸. В другой своей работе К. С. Вельский уточняет, что в плане материальных норм административная юстиция – это институт административного права, а в плане процессуальных норм – его подотрасль⁷⁹.

Административная юстиция как правовое образование в системе административного права представляет собой административно-судебное исковое право. Административная юстиция – это специальный вид правосудия, направленный на деятельность администрации и полиции, на разрешение спора о праве административном (публичном); в данном случае государство обеспечивает выяснение

⁷⁵ См.: Атаманчук Г. В. Теория государственного управления : курс лекций. М., 1997. С. 308.

⁷⁶ См.: Вельский К. С. К вопросу о предмете административного права // Государство и право. 1997. № 11. С. 20–21.

⁷⁷ См.: О некоторых актуальных проблемах административного права (по материалам «Лазаревских чтений») // Государство и право. 1997. № 6. С. 22.

⁷⁸ Вельский К. С. К вопросу о предмете административного права. С. 20.

⁷⁹ См.: Его же. О системе административного права // Там же. 1998. № 3. С. 10.

истины по делу в установленном законом процессуальном порядке, оказывая «положительные услуги»⁸⁰ конкретным лицам.

Вместе с тем и в системе исполнительной власти (управления) можно обнаружить все традиционные для принципа разделения властей функции: это и *нормотворческая функция* («административное нормотворчество»), и *функция правосудия* (разрешение органами управления многочисленных споров, дел об административных правонарушениях), и собственно *функция управления* (исполнение законов, выполнение «положительной» и административно-юрисдикционной деятельности).

Внутренняя логика и структура административного права приводят к признанию необходимости включения в его предмет «административно-юстиционного права», т.е. совокупности правовых норм, регламентирующих порядок разрешения споров между гражданами и публичной властью, возникших в результате деятельности органов управления, и процедуру осуществления судебного контроля за действиями и административными актами государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. К тому существует ряд очевидных предпосылок.

Во-первых, административное право имеет особый предмет изучения – управленческие отношения, деятельность органов исполнительной власти⁸¹. Одним из принципов организации и функционирования исполнительной власти и публичного управления являются признание, соблюдение, обеспечение и защита прав и свобод человека и гражданина. Административная юстиция призвана также осуществлять судебный контроль за функционированием исполнительной власти, реализуя принцип разделения властей⁸², причем органы административной юстиции в некоторых странах независимы и отделены как от исполнительной власти, так и от общих судов.

Во-вторых, гражданин РФ является одним из важнейших субъектов административного права, т.е. он обладает административно-правовым статусом и соответственно правами и свободами в области организации и функционирования исполнительной власти, государственного управления и местного самоуправления. Граждане имеют право участвовать в управлении государственными и общественными делами; они могут обжаловать действия и решения органов публичной власти и их должностных лиц. Правовое государство обеспечивает возможность судебной защиты общества и отдельных граждан от действий публичного управления, чиновников, бюрократии⁸³. Данная проблема имеет не только политологический и социологический (изучение мнения граждан о власти, государстве, государственных служащих, о возможных путях разрешения конфликтов граждан с

⁸⁰ См.: Бельский К. С. К вопросу о предмете административного права. С. 21.

⁸¹ См.: О концепции развития системы исполнительной власти в Российской Федерации // Государство и право. 1996. № 8. С. 3–32; Ноздрачев А. Ф. Основные характеристики исполнительной власти по Конституции Российской Федерации 1993 г. // Там же. № 1. С. 12–22.

⁸² См.: Пилипенко А. Н. Конституционная регламентация статуса исполнительной власти в зарубежных странах // Журнал рос. права. 1997. № 11. С. 132–133.

⁸³ См.: Schäferä E. Bürokratische Macht und demokratische Gesellschaft (Kontrolle der öffentlichen Verwaltung – ein internationaler Vergleich). Opladen, 1994. S. 145–188.

чиновниками⁸⁴), но и правовой аспект (защита прав и свобод граждан, установление процедуры административной деятельности государственных и муниципальных служащих). Следовательно, здесь и возникает необходимость установления судебного контроля за работой органов исполнительной власти.

В-третьих, в структуре административного права важнейшим правовым институтом является публичная служба, т.е. служба государственная и муниципальная. Именно государственные и муниципальные служащие, выполняющие на профессиональной основе задачи, функции и компетенцию органов государственного и муниципального управления, своими действиями и решениями могут причинить гражданам ущерб, нарушить их права и свободы.

В-четвертых, основной правовой формой управленческой деятельности является правовой акт управления (решение), принимаемый должностным лицом в государственных органах или органах местного самоуправления, что дает основание С. С. Скитовичу определять административную юстицию как контроль за законностью действий административно-правового характера⁸⁵.

В-пятых, государство в лице своих органов и должностных лиц (субъектов административной юрисдикции) прибегает к принуждению в тех случаях, когда на физических или юридических лиц налагаются административные взыскания или к ним применяются меры пресечения или предупреждения. Поэтому административная юстиция может стать важным правовым средством, способным ликвидировать негативные последствия административной юрисдикционной деятельности государственных органов и должностных лиц.

В-шестых, административная юстиция неразрывно связана и с такой частью административного права, как административный процесс, т.е. установленный административно-процессуальными нормами порядок рассмотрения и разрешения возникающих в сфере управления споров или индивидуальных конкретных дел. Ю. А. Тихомиров считает необходимым выделить в структуре административного права такую самостоятельную подотрасль, как административный процесс, в которую составной частью должен войти институт административной юстиции⁸⁶.

Проблема административной юстиции, будучи по характеру комплексной и многоотраслевой, имеет не только материально-правовые аспекты, касающиеся пределов действия в данном институте норм различных отраслей материального права (например, конституционного, административного, гражданского, финансового), но и процессуально-правовые аспекты, связанные с анализом применяемых административной юстицией процессуальных форм, а также со сравнением их с традиционными видами юридического процесса (например, с гражданским или арбитражным).

Следует также коснуться вопроса взаимосвязи *административной юстиции* с функционированием *органов местного самоуправления, должностных лиц и му-*

⁸⁴ См.: Комаровский В. С., Тимофеева Л. Н. Конфликты граждан с чиновниками : почему и за чем? // Государство и право. 1997. № 10. С. 5–15.

⁸⁵ См.: Скитович В. В. Судебная власть как системное образование // Правоведение. 1997. № 1. С. 152.

⁸⁶ См.: О некоторых актуальных проблемах административного права (по материалам «Лазаревских чтений»). С. 22.

ниципальных служащих, действия и решения которых также могут причинить ущерб гражданам, нарушить их права, свободы и законные интересы. В ст. 5 Федерального закона «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации»⁸⁷ от 8 января 1998 г. в качестве одного из принципов муниципальной службы⁸⁸ указывается приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие. Ответственность муниципального служащего за исполнение должностных полномочий и соблюдение прав и свобод граждан регулируется по образцу ответственности государственного служащего, однако с добавлением некоторых новых моментов в части оснований ответственности и ее мер.

Местное самоуправление является предметом муниципального права. Вместе с тем реформа общего административного права затрагивает и проблему муниципального управления, прежде всего вопрос об ответственности органов местного самоуправления, их должностных лиц и муниципальных служащих за незаконные действия и административные акты. Поэтому административная юстиция как административно-правовой институт в равной мере распространяется и на отношения, которые регламентируются муниципальным правом; в большей мере это относится к деятельности исполнительных органов местного самоуправления. Однако едва ли возможно однозначно отделить органы местного самоуправления от органов государственной власти – не только с теоретической, но и с практической точки зрения. Можно привести несколько, на наш взгляд, существенных аргументов в защиту тезиса об известной относительности разделения исполнительной власти на государственную и муниципальную.

1. Местное (муниципальное) самоуправление представляет собой одну из форм демократии, т.е. способ формирования власти в государстве путем народного волеизъявления. Местное самоуправление – это осуществление власти, полученной от народа посредством особых процедур.

2. Местное самоуправление – один из главных каналов взаимодействия общества и власти на местном (муниципальном) уровне.

3. Термин «местное самоуправление» складывается из понятий «управление» и «местное», указывая, таким образом, на его управленческую сущность.

4. Местное самоуправление реализует важнейшие управленческие функции посредством специальных муниципальных органов, имея те же практические цели, что и государственное управление.

5. Муниципальное право регулирует отношения в сфере публичного управления, т.е. управления, осуществляемого муниципальным образованием в лице органов управления, должностных лиц и муниципальных служащих. Субъекты муниципального управления используют традиционные для административного права механизмы, методы, формы и средства управления.

6. Органы местного самоуправления обладают административной правосубъектностью, т.е. установленной законодательными и иными нормативными

⁸⁷ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 2. Ст. 224.

⁸⁸ О муниципальной службе см.: *Кутафин О. Е., Фадеев В. И.* Муниципальное право Российской Федерации : учебник. М., 1997. С. 217–221 ; *Манохин В. М.* Служба и служащий в Российской Федерации : правовое регулирование. М., 1997. С. 242–258 ; *Стариков Ю. Н.* Государственная служба в Российской Федерации : теоретико-правовое исследование. Воронеж, 1996. С. 16–36.

правовыми актами компетенций. Должностные лица и муниципальные служащие имеют соответствующее правовое положение, традиционный набор полномочий, прав, обязанностей, запретов, ограничений и ответственности.

7. Правовая защита физических и юридических лиц от незаконных действий органов местного самоуправления обеспечивается административным правом.

8. В сфере местного самоуправления область традиционно понимаемых управленческих отношений является доминирующей, т.е. жизнедеятельность муниципального образования невозможно представить вне управленческих отношений.

9. Органы местного самоуправления и государственного управления практически в каждой отрасли и сфере публичного управления тесно взаимосвязаны⁸⁹.

10. Органы местного самоуправления могут наделяться отдельными государственными полномочиями.

Мы поддерживаем мнение Г. В. Атаманчука о том, что организационная структура государственного управления представляет собой систему не только органов исполнительной власти, но и влияющих на управление организационных связей; следовательно, данная структура вводит в управленческие процессы различные проявления, стороны, зависимости практически всех органов государственной власти и местного самоуправления, соучаствующих в той или иной мере в формировании и реализации государственно-управляющего воздействия⁹⁰.

Права и свободы гражданина осуществляются прежде всего на уровне местного управления, т.е. там, где он проживает и реализует свой административно-правовой статус. Принцип соблюдения прав и свобод человека и гражданина в деятельности органов местного самоуправления обусловлен установленным в Конституции РФ положением о том, что эти права и свободы определяют смысл и содержание деятельности не только органов государственной власти, но и местного самоуправления (ст. 18). В соответствии с Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 28 августа 1995 г. органы и должностные лица местного самоуправления по вопросам своего ведения принимают (издают) правовые акты, которые должны отвечать общим требованиям, предъявляемым к правовым актам управления вообще: законность, издание в пределах компетенции соответствующего органа или полномочий должностного лица, соблюдение формы и порядка издания и т.д. Правовые акты управления, изданные органами местного самоуправления и их должностными лицами, не должны нарушать прав и свобод граждан. Незаконные акты управления муниципальных органов и их должностных лиц могут быть отменены этими органами и должностными лицами либо признаны недействительными по решению суда.

⁸⁹ В учебной административно-правовой литературе указывается на необходимость учета потенциала органов местного самоуправления практически во всех отраслях и сферах государственного управления. Авторами учебников в Особенной части административного права рассматриваются, например, следующие вопросы: местное самоуправление и промышленность, сельское хозяйство, охрана природных ресурсов, торговля, финансы, налоги, внешнеэкономическая деятельность, образование, культура, наука, здравоохранение (см.: *Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. М., 1996. С. 426, 435, 439, 450, 465, 469, 482, 490, 502, 512, 535, 540, 545, 563).

⁹⁰ См.: *Атаманчук Г. В.* Теория государственного управления. С. 134–135.

Законодательство о местном самоуправлении устанавливает ответственность муниципальных органов и должностных лиц местного самоуправления, т.е. определяет неблагоприятные правовые последствия за принятые ими противоправные решения, неисполнение либо ненадлежащее осуществление своих задач и функций. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» устанавливает круг субъектов, перед которыми органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления несут ответственность. К таким субъектам законодательство относит: 1) население муниципального образования (вследствие утраты доверия населения), 2) государство (вследствие нарушения органами местного самоуправления Конституции РФ, конституции, устава субъекта РФ, федеральных законов, законов субъекта РФ, устава муниципального образования); 3) физических или юридических лиц (вследствие совершения органами или должностными лицами местного самоуправления действий (принятия решений), нарушающих права и свободы граждан, а также причиняющих им имущественный или иной ущерб). В последнем случае должностные лица могут быть привлечены к ответственности, содержание и формы которой определяет суд или арбитражный суд: например, признание судом недействительными решений указанных органов и должностных лиц; обязанность возмещения ущерба, причиненного физическим или юридическим лицам административными актами.

§ 3. Административная юстиция и теория административных правоотношений

Административную юстицию следует рассматривать в рамках теории правоотношений. Российская модель административной юстиции характеризуется наличием в ее системе двух видов правоотношений: административно-правовых (в том числе административно-процессуальных) и гражданско-процессуальных.

В данном параграфе мы ограничимся кратким анализом теории административно-правовых отношений⁹¹ и ее взаимосвязи с теорией административной юстиции, ибо нас прежде всего интересует сущность административно-правовых отношений, которая определяет основные черты управленческого процесса и административно-процессуальной деятельности, выражающейся в рассмотрении судом административных дел по искам граждан к органам управления. Гражданин – это один из участников административно-правовых отношений, важнейший субъект административного права, и именно эта отрасль права должна предоставить ему максимум правовых возможностей для защиты прав и свобод, нарушенных вследствие неправомерных действий органов управления (должностных лиц).

⁹¹ Подробнее о теории административно-правовых отношений см.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. Ч. 1. С. 58–78; *Государственное управление и административное право.* М., 1978. С. 105; *Козлов Ю. М.* Административные правоотношения. М., 1976; *Петров Г. И.* Советские административно-правовые отношения. Л., 1972; *Юсупов В. А.* Теория административного права. М., 1985. С. 21–23, 67–75.

Одна из концепций⁹² административно-правовых отношений выявляет следующие их характерные признаки: 1) возникают в процессе государственного управления; 2) имеют в качестве обязательного субъекта орган государственного управления (*органа исполнительной власти*, как сказали бы мы сегодня); 3) являются отношениями власти-подчинения и характеризуются юридическим неравенством сторон. Другой подход к определению административно-правовых отношений несколько иначе характеризует их особенности: 1) возникают в сфере государственного управления; 2) могут иметь место между всеми субъектами административного права в любом их сочетании; 3) делятся по соотношению прав и обязанностей участников на две группы: отношения власти-подчинения и отношения равноправия⁹³. Именно второй подход к рассмотрению административно-правовых отношений сохранился практически по сей день.

При некоторых различиях в понимании сущности административно-правовых отношений обеим концепциям свойствен один общий недостаток: они оставляют без внимания такой важнейший признак этих отношений, как гарантия судебной защиты прав и интересов граждан по отношению к управлению. Иначе говоря, если такая гарантия судебной защиты отсутствует, то вряд ли можно говорить о цивилизованных административно-правовых отношениях, характеризующихся «властью-подчинением», наличием вертикальных и горизонтальных связей, а также органа управления, реализующего властную управленческую компетенцию, и пр. В более широком плане этот недостаток можно было бы определить как отсутствие *правового режима*⁹⁴ административно-правовых отношений, т.е. режима обеспечения правовой защиты граждан по отношению к управлению (исполнительной власти).

Сводя воедино ряд подходов, мы считаем целесообразным выделить следующие признаки административно-правовых отношений: 1) возникают в *процессе государственного (публичного) управления* (или в сфере государственного управления); 2) имеют в качестве обязательного субъекта *орган государственного управления* (или орган исполнительной власти), т.е. постоянным участником административно-правовых отношений является официальный и полномочный субъект государственного управления (субъект исполнительной власти), представляющий публично-правовой интерес, действующий от имени государства и реализующий свою управленческую компетенцию; 3) в некоторых случаях эти отношения могут быть *горизонтального типа*, например, административно-договорные отношения;

⁹² Истоки этой концепции уходят в 20-е гг. Ее представителями были многие ученые (см., например: *Кобалевский В.* Очерки советского административного права. С. 30–31, 34, 37; *Административное право : учебник / под ред. Ю. М. Козлова.* М., 1968. С. 40, 45, 65; *Студеникин С. С.* Советская административно-правовая норма и ее применение : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1949. С. 36–37).

⁹³ См.: *Петров Г. И.* Советские административно-правовые отношения. Л., 1972. С. 18–31; *Его же.* Советские административно-правовые отношения // Учен. зап. Ленингр. юрид. ин-та. Л., 1954. С. 41–68.

⁹⁴ О сущности правового режима см.: *Матузов Н. И., Малько А. В.* Правовые режимы : понятие и виды // Правовая наука и реформа юридического образования : сб. науч. тр. Вып. 4 : Право и политика : современные проблемы соотношения и развития. Воронеж, 1996. С. 12–21.

4) являются отношениями власти-подчинения⁹⁵ и характеризуются юридическим неравенством сторон; 5) возникают для решения задач и осуществления функций управления с целью удовлетворения публичных или индивидуальных интересов по инициативе любого из субъектов этих отношений; 6) являются *организующим началом*, формой воздействия государственного управления на соответствующие объекты управления; 7) имеют особый *правовой режим обеспечения законности и правовой защиты*.

Различаются три способа обеспечения защиты – административный, судебный и прокурорский. При административно-правовом способе споры, возникающие между субъектами этих отношений, решаются в административном (внесудебном) порядке, т.е. вышестоящими органами управления и должностными лицами; сущность этого способа состоит в проверке законности совершенных действий или принятых административных актов (управленческих решений). Как нам представляется, административный порядок не следует считать основным способом разрешения административно-правовых споров, не выходящим за рамки государственного управления (хотя он и является одним из атрибутов государственно-управленческой деятельности), потому что в рамках такого порядка осуществляется контроль или контрольная административная деятельность. Административный порядок рассмотрения споров должен быть дополнен возможностью (если гражданин не удовлетворен решением по своей жалобе) последующего обжалования в суд. Если административно-правовые отношения возникают по поводу осуществления субъектами исполнительной власти своей управленческой (властной) компетенции, то в каждом случае гражданин должен иметь право на судебную защиту от последствий реализации управлением этой компетенции, если он считает, что органы управления нарушили его права и свободы.

Судебный способ обеспечения законности предоставляет гражданину и другим субъектам права возможность направить в суд жалобу на органы государственного управления и местного самоуправления (а также на их должностных лиц и служащих), если их решения (административные акты) или действия (бездействие) нарушили их права и свободы. Это важнейшая черта административно-правовых отношений, без которой едва ли целесообразно вести речь о сущности и видах современных административно-правовых отношений.

В рамках прокурорского способа обеспечения правовой защиты существует возможность опротестования органами прокуратуры незаконных административных актов (решений) органов исполнительной власти и их должностных лиц. Однако протесты, принесенные прокурором на такие решения, автоматически их не отменяют.

Следует, однако, признать, что обсуждение в административно-правовой литературе проблем обеспечения законности в сфере государственного управления

⁹⁵ Характеризуя административно-правовые отношения как властеотношения и указывая на доминирующее значение этого признака, predeterminedного важнейшими приоритетами государственно-управленческой деятельности, Ю. М. Козлов справедливо предупреждает о недопустимости низведения этих отношений до отношений, основанных исключительно на государственном принуждении (см.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. С. 59–60; *Козлов Ю. М.* Административные правоотношения. С. 152–183. См. также: *Сорокин В. Д.* Административно-процессуальное право. М., 1972. С. 200–201; *Юсупов В. А.* Теория административного права. С. 69–75).

концентрируется в основном на способах обеспечения законности, на проверке самой законности принимаемых органами исполнительной власти управленческих решений (административных актов), и совершенно недостаточное внимание уделяется правовой защите граждан в административно-правовых отношениях⁹⁶.

Перечисленные выше признаки административно-правовых отношений создают предпосылки для установления *особого судебного порядка защиты прав и свобод граждан* от имевшего места их нарушения, повлекшего за собой неблагоприятные для граждан последствия (либо чреватого негативными последствиями).

Считаем необходимым отметить, что такие принципы гражданского или уголовного судопроизводства, как законность, непосредственность, равенство перед законом, публичность и гласность, состязательность, использование в производстве национального языка, объективная истина, диспозитивность, устность, характерны и для производства по делам об административных правонарушениях, которое является одним из видов административного процесса. Более того, административному судопроизводству присущ принцип оперативности производства по делам об административных правонарушениях, который обусловлен краткостью процессуальных сроков в сфере применения мер административной ответственности. Конечно, в данном случае речь идет о рассмотрении судом дела об административном правонарушении, что не является характеристикой порядка обжалования в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан. Однако принимая во внимание то, что упомянутые принципы уже давно установлены для одного из видов административного процесса, можно прогнозировать, что со временем они будут распространены и на сферу осуществления контроля за административно-процессуальной деятельностью органов управления, государственных и муниципальных служащих, должностных лиц.

§ 4. Административный процесс и управленческий процесс

В данном параграфе мы дадим краткий обзор дискуссии о теории административного процесса⁹⁷ и его структуры. Только предварительно уяснив понятие «административный процесс», можно провести четкое разграничение сферы практической административно-процессуальной деятельности и судебного контроля за законностью осуществления этой деятельности, т.е. проверки правомерности осуществления управленческих действий органами управления и должностными лицами.

Современное правовое государство, которое нормативно установило процедуры государственного управления и порядок осуществления управленческих действий, должно постоянно совершенствовать деятельность как органов публичного управления, так и самих государственных и муниципальных служащих. В данном случае речь идет о такой процессуальной деятельности, которая в отечественной

⁹⁶ См.: Алехин А. П., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации С. 68–69 ; Манохин Б. М., Адушкин Ю. С., Багишаев З. А. Российское административное право : учебник. М., 1996. С. 31–32, 213–214 ; Петров Г. И. Советские административно-правовые отношения. Л., 1972. С. 136–138.

⁹⁷ Рассмотрение основных точек зрения на понятие и содержание административного процесса см.: Управленческие процедуры / под ред. Б. М. Лазарева. М., 1988. С. 5–31.

юридической науке именуется *административным процессом* и под которой понимаются осуществление конкретных управленческих действий, реализация и применение материальных административно-правовых норм.

Если в конституции правового государства закреплены принципы разделения властей и независимости судопроизводства, то законом должен быть регламентирован судебный порядок рассмотрения и разрешения административных дел, что обеспечивало бы гарантию правовой защиты граждан от действий и решений органов управления и их должностных лиц. В этом случае, как правило, говорят об *административной юстиции*, т.е. судебной защите граждан от действий и решений органов управления, нарушающих их права и свободы. Судебная защита граждан представляет собой не только один из способов обеспечения законности в области государственного управления и местного самоуправления, но и судебный контроль за исполнительной властью, за самой администрацией.

Признание за административным процессом (а следовательно, за административно-процессуальным правом) права на существование было достигнуто в процессе трудного и долгого пути. В 1958 г. Г. И. Петров под административно-процессуальным правом понимал совокупность норм, регулирующих процессуальные отношения, которые складываются в сфере управленческой деятельности государства⁹⁸. В 1970 г. Н. Г. Салищева отмечала, что, не сомневаясь в существовании административного процесса, ученые-административисты не пришли к единому мнению по поводу его границ и объема, его соотношения с уголовным и гражданским процессами, выделения административно-процессуального права в самостоятельную отрасль права⁹⁹. В 1972 г. В. Д. Сорокиным была опубликована первая монография по проблемам административно-процессуального права¹⁰⁰. В последующие годы административно-процессуальное право не находило должного освещения в юридической литературе. В 1985 г. было издано учебное пособие О. К. Застрожной «Советский административный процесс»¹⁰¹, а в 1988 г. – коллективная работа под названием «Управленческие процедуры»¹⁰², в которой Б. М. Лазарев, автор первого раздела данной книги, детально раскрывает сущность таких понятий, как «управленческая процедура», «административно-правовые процедуры», «административный процесс», «процессуальное право», дает узкое и широкое понимание административного процесса, а также рассматривает его структуру. По мнению ученого, не все процедуры, закрепляемые нормами административного права, являются управленческими; к последним он относит лишь те, которые определяют порядок управленческой деятельности.

⁹⁸ См.: Петров Г. И. Задачи кодификации советского административного права // Сов. государство и право. 1958. № 6. С. 27.

⁹⁹ См.: Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 7.

¹⁰⁰ См.: Сорокин В. Д. Административно-процессуальное право; *Его же*. Советское административно-процессуальное право. Л., 1976.

¹⁰¹ См.: Застрожная О. К. Советский административный процесс: учеб. пособие. Воронеж, 1985; *Ее же*. Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях). Воронеж, 1985. С. 109–128.

¹⁰² См.: Управленческие процедуры. См. также: Лазарев Б. М. Понятие и виды управленческих процедур. Их роль в механизме государственного управления // Управленческие процедуры. С. 5–31.

В последние годы в учебники по административному праву стали включаться главы под названием «Административно-процессуальное право»¹⁰³. Широкую поддержку получила точка зрения В. Д. Сорокина, который считает, что административный процесс следует связывать с порядком разрешения индивидуально-конкретных дел в области государственного управления, с реализацией органами государственного управления их полномочий, т.е. с решением любых вопросов, отнесенных к их компетенции¹⁰⁴. Вместе с тем рутинный процесс управления, регламентированный нормами административного права, по нашему мнению, следует понимать как административный процесс в широком смысле, хотя такая трактовка, безусловно, относительна. Более четкая картина складывается при выделении в административном процессе в широком смысле как минимум двух важнейших частей – *управленческого* и *административного* (по аналогии с гражданским, уголовным, арбитражным, но с учетом собственной специфики спора о праве и порядка его рассмотрения).

Главное же различие между административным процессом и управленческим процессом состоит в том, что административный процесс (*административная юстиция*) – это система судебных (или квазисудебных) органов, которые рассматривают административные дела, возбуждаемые по искам граждан, считающих, что действиями и решениями (административными актами) органов управления и государственных служащих нарушены их права и свободы; при этом граждане должны доказать факт такого нарушения. Иными словами, административная юстиция разрешает споры (конфликты), возникающие в процессе административно-процессуальной деятельности органов исполнительной власти, когда гражданин (или другой субъект права) испытывает на себе неправомерное действие со стороны администрации и, направляя в административный суд исковое заявление, просит проверить законность совершенных органами управления и их служащими действий, а также принятых административных актов (управленческих решений).

Управленческий процесс представляет собой урегулированную административно-процессуальными нормами деятельность органов управления, не только осуществляемую внутри администрации, но и направленную на внешнюю среду (на «внешних» субъектов права) и влекущую правовые последствия; как правило, это деятельность по подготовке и изданию правового акта управления (или вообще административных актов), заключению административных договоров и совершению иных значимых в управленческой практике административных действий¹⁰⁵. Управленческий процесс не только является системой технико-формальных предписаний и норм; он представляет собой существенную часть современного правового государства. Главнейшие принципы управленческого процесса развиты самой практикой, судопроизводством и правовым учением (наукой), а также

¹⁰³ См.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. С. 252–276.

¹⁰⁴ См.: *Сорокин В. Д.* Административно-процессуальное право. С. 128–135.

¹⁰⁵ Такой подход к определению управленческого процесса принят во многих странах мира (см., например: *Martens J.* Die Praxis des Verwaltungsverfahrens. München, 1985; *Stelkens P.* Verwaltungsverfahrens. München, 1991; *Braun H.-D., Kanzok U., Müller H.-L.* Allgemeines Verwaltungsrecht, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess. 3. Aufl. Berlin; Bonn; Regensburg, 1992.

требованиями демократического и социального правового государства. Управленческий процесс, регламентированный соответствующими правовыми нормами, является также существенным элементом должного порядка управления, важнейшим средством рационализации управления и повышения его эффективности. Участниками управленческого процесса могут быть физические и юридические лица, органы управления, общественные объединения, коммерческие и некоммерческие организации.

Управленческий процесс, как и административный процесс (административная юстиция), содержит процессуальные нормы. Однако назначение и функциональные характеристики этих норм различны: в одном случае процессуальные нормы устанавливают порядок совершения конкретных управленческих действий (например, принятия акта управления), в другом – обеспечивают процедуру рассмотрения административного спора в административном суде. В связи с этим едва ли можно согласиться с точкой зрения А. А. Демина, считающего, что административный процесс соотносится с административной юстицией как форма и содержание (процесс – форма, юстиция – содержание). При этом автор допускает, что административный процесс имеет место не только в органах административной юстиции, но и в других формах разрешения административных споров, каждая из которых характеризуется специфическими особенностями¹⁰⁶. Процессуальная (административно-процессуальная) форма используется при разрешении административных споров по искам (жалобам) граждан, однако ее содержание совершенно иное; оно мало чем связано с содержанием реального управленческого процесса (управленческих процедур), используемых в управленческой практике органов государственной власти и местного самоуправления, т.е. административное судопроизводство имеет свои цели, задачи, принципы, определенные стадии процесса, специальный процессуальный статус участников и особый характер процессуальных действий, а также режим их совершения.

На наш взгляд, А. А. Демин прав в том, что в области права понятие административного процесса неразрывно связано с разбирательством спора (рассмотрением административного дела и вынесением по нему решения); административно-процессуальные отношения возникают только при наличии трех сторон (т.е. истца и ответчика, а также судьи). В процессе же реализации компетенции органа управления спор не возникает, так как орган управления действует не в рамках юридического процесса, а в рамках процедуры его функционирования¹⁰⁷. По нашему мнению, к этому следовало бы добавить, что если процедура реализации компетенции органа управления установлена в нормативных актах (законах, например), то в этом случае речь идет об урегулированном *управленческом процессе* (*управленческих процедурах*).

Отличие управленческого процесса от административной юстиции можно показать на примере законодательного установления этих сфер (т.е. управленческо-процессуальной и административно-процессуальной) общественных отношений в ФРГ. После второй мировой войны в Германии было создано современное административное судопроизводство, которое выступало как равноправная

¹⁰⁶ См.: Демин А. А. Административный процесс в развивающихся странах. С. 84.

¹⁰⁷ См.: Там же. С. 37–38.

отрасль правосудия наряду со «старыми», традиционными отраслями правосудия и прежде всего гражданским и уголовным процессом. Административное судопроизводство служит правовой защитой граждан от властной деятельности самого государства и других субъектов публичного права, но не ограничивается этим. Параграф 40 Положения об административном судопроизводстве дает возможность рассмотрения в административном суде всех публично-правовых споров неконституционно-правового характера и не отнесенных отдельным законом к подсудности других судов.

В противоположность административному процессу, установленному в ФРГ Положением об административном судопроизводстве, *административные процедуры*, т.е. *управленческие процедуры* в органах управления, долгое время оставались раздробленными, разрозненными, а отчасти и вообще лишенными выраженного правового регулирования. Основой административного производства (административных процедур) были и в какой-то мере остаются сегодня многочисленные разнородные по содержанию и разбросанные по разным нормативным актам правовые положения о порядке совершения управленческих действий. Однако в правовом государстве такие процедуры должны легально устанавливаться в нормативных актах.

С вступлением в силу федерального закона Германии об административном процессе (административном производстве, управленческом процессе) от 25 мая 1976 г.¹⁰⁸ и соответствующих ему законов земель Германии ситуация существенно изменилась. Благодаря этим законам были систематизированы отдельные правила и сведены в единое право управленческого процесса, чем были созданы условия для обеспечения и защиты прав каждого гражданина, если он считал действия или решения администрации незаконными. Таким образом, управленческий процесс ФРГ, как и административный процесс (административное судопроизводство, включая исполнительное производство), по существу служит правовой защите граждан от органов управления (их неправомерных действий и решений).

В России проблема административного процесса до сих пор остается нерешенной, причем отсутствие результатов дискуссий по этому вопросу наблюдается как в теоретическом (отсутствие конкретных предложений по современному реформированию административно-процессуальной деятельности), так и в юридическом плане (отсутствие единого нормативного акта, устанавливающего административно-процессуальную деятельность). Научные дискуссии, начавшиеся в 60-е гг., закончились констатацией следующих положений: 1) следует двояко понимать сущность административного процесса (позитивный и негативный¹⁰⁹);

¹⁰⁸ BGVII. S. 1253.

¹⁰⁹ Ю. М. Козлов указывал, что процессуальная деятельность органов управления подразделяется на два вида: 1) деятельность положительного характера, целью которой является применение норм административного права и регулирование исполнительно-распорядительной деятельности по изданию административных актов, по установлению организационной структуры органов и пр.; 2) процессуальная деятельность юрисдикционного характера, которая выражается во внесудебном разрешении споров между сторонами управленческих отношений, в

2) наличие потребности в дальнейшем развитии административно-процессуального права; 3) создание теории административно-юрисдикционного процесса, имеющего значительную административно-законодательную основу.

Наряду с точкой зрения относительно реальности административного процесса, которая разделяется представителями самых разных подходов к правовой процессуальной деятельности в целом, высказывалось мнение и о том, что административного процесса не существует вообще¹¹⁰.

Результаты многолетних научных исследований свидетельствуют о расхождении в трактовке понятия «административный процесс». Одни ученые считают, что административный процесс охватывает весь комплекс мер по осуществлению компетенции органов государственного управления (от принятия правового акта управления до наложения административных взысканий)¹¹¹; другие полагают, что административным процессом является только производство по делам об административных правонарушениях¹¹².

Наиболее широкое распространение получили два подхода¹¹³ к определению административного процесса. *Первый подход* заключается в том, что под административным процессом еще в 60-е гг. предлагалось понимать только деятельность по применению мер административного принуждения, т.е. урегулированный правом порядок юрисдикционной деятельности при рассмотрении индивидуальных дел (так называемое узкое, юрисдикционное понимание административного процесса¹¹⁴; альтернативные термины – «негативный административный процесс», «административно-юрисдикционный процесс», «правоохранительный процесс»).

применении мер административного принуждения (см.: Козлов Ю. М. Предмет советского административного права. М., 1967. С. 90).

¹¹⁰ Такого мнения придерживался С. С. Алексеев (см.: Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. С. 70). Однако позднее административно-процессуальное право стало признаваться им правовой реальностью – одной из трех процессуальных отраслей наряду с гражданским и уголовным процессуальным правом (см.: Алексеев С. С. Теория права. М., 1994. С. 108).

¹¹¹ См.: Лунев А. Е. Вопросы административного процесса // Правоведение. 1962. № 2. С. 43.

¹¹² См.: Котюргин С. И. О понятии административного процесса // Сборник ст. адъюнктов и соискателей Высшей школы МООП СССР. М., 1966. С. 6.

¹¹³ См.: Бахрах Д. Н. Административная ответственность. Пермь, 1966; Застрожная О. К. Советский административный процесс. С. 45–48; Козлов Ю. М. Предмет советского административного права; Котюргин С. И. О понятии административного процесса; Лория В. А. Административно-процессуальная деятельность и виды административных производств // Сов. государство и право. 1978. № 1. С. 122–125; Его же. Административный процесс и его кодификация. Тбилиси, 1986; Лунев А. Е. Вопросы административного процесса; Петров Г. И. О кодификации советского административного права // Сов. государство и право. 1962. № 5; Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР; Сорокин В. Д. Проблемы административного процесса. М., 1968; Его же. Административно-процессуальные отношения. Л., 1968; Его же. Административно-процессуальное право; Студеникин С. С. Социалистическая система государственного управления и вопрос о предмете советского административного права // Вопр. сов. административного права. М., 1949; Хангельдыев Б. В. Основы кодификации советского административного права: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1966; Хомякова Г. П. Обсуждение проблем административного процесса в СССР // Сов. государство и право. 1963. № 1. С. 130–131.

¹¹⁴ См.: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. С. 16.

Н. Г. Салищева отмечала, что административный процесс в правовом смысле – это «порядок (способы и формы) осуществления юрисдикции»¹¹⁵. Главной отличительной чертой концепции «узкого» толкования административного процесса является отнесение управленческих процедур (частично урегулированных нормами права) к нормам материального, а не процессуального права. По мнению исследовательницы, невозможность отнесения к административному процессу, например, организации подготовки и принятия нормативных актов, реализации предписаний и требований этих актов, различных организационных действий неправового характера, организации документирования и пр. обусловлена тем, что как статика, так и динамика управленческого (нормального, позитивного) процесса являются неразделимыми, т.е. и в первом, и во втором случае нормы материального административного права действуют в качестве основных, первичных норм. Процессуальные нормы начинают «работать», согласно Н. Г. Салищевой, лишь при возникновении правового спора, следовательно, при необходимости проведения соответствующей «юрисдикционной» оценки того или иного действия¹¹⁶.

В. М. Горшенев справедливо указывал на то, что узкая трактовка административного процесса не соответствует общему методологическому пониманию процесса как формы существования самого материального закона. Из чего следовало, что административное право, устанавливая отношения в сфере управления, т.е. каждодневного позитивного труда служащих по управлению во всех областях жизни, не соответствует юрисдикционной форме практического осуществления управленческих действий¹¹⁷. Более того, в рамках административного процесса применяются процедуры как нормо-творческого характера, так и правоприменительного значения, которые еще предстоит совершенствовать в течение ближайших лет. Таким образом, административный процесс едва ли возможно свести к установленным правовым путем процедурам применения принуждения.

Как справедливо указывает О. К. Застрожная, общественными отношениями, составляющими базу административного процесса, являются многочисленные организационно-процедурные отношения, возникающие в деятельности аппарата управления в силу большого объема и разнообразия управленческих отношений (подготовка и принятие нормативных актов; рассмотрение предложений, заявлений и жалоб граждан; применение поощрения и дисциплинарных взысканий к государственным служащим; применение административного принуждения к гражданам и должностным лицам). В настоящее время сфера применения административных взысканий к юридическим лицам постоянно расширяется¹¹⁸.

Второй подход состоит в том, что в административный процесс помимо отношений по осуществлению принуждения включаются так называемые отношения

¹¹⁵ См.: Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. С. 13–16; *Ее же*. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 16.

¹¹⁶ См.: Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 16–17.

¹¹⁷ См.: Горшенев В. М. Функции и содержание норм процессуального права по советскому законодательству // Пробл. правоведения. Новосибирск, 1967. С. 21–22.

¹¹⁸ См.: Застрожная О. К. Советский административный процесс. С. 33–34. См. также: Петров М. П. Административная ответственность организаций (юридических лиц) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998.

положительного управленческого характера, которые возникают при применении регулятивных норм материального права, т.е. в данном случае административный процесс не ограничивается рамками принудительных юрисдикционных действий и мероприятий¹¹⁹, а включает в себя всевозможные управленческие действия, реализуемые с целью осуществления функций и целей управления¹²⁰, решения его задач (альтернативные термины – «позитивный административный процесс», «организационно-процедурный»). Иначе говоря, административный процесс – процесс применения норм материального административного права. По словам Ю. М. Козлова, «процесс в административно-правовом смысле... охватывает все случаи применения норм материального административного права»¹²¹, административный процесс – это деятельность по разрешению конкретных индивидуальных дел, которые возникают как внутри аппарата управления, так и за его пределами¹²². Ю. М. Козлов полагает, что административные процессуальные нормы регулируют динамику реализации прав и обязанностей органов управления, граждан и других субъектов в повседневной исполнительно-распорядительной деятельности¹²³. Правовые нормы, регулирующие порядок и методы деятельности соответствующих органов управления по реализации их компетенции, называются в специальной литературе организационно-процедурными¹²⁴. В системе органов управления имеется большое число управленческих производств, урегулированных организационно-процедурными нормами¹²⁵. По мнению О. К. Застрожной, административным процессом является «урегулированная административно-процессуальными нормами организационно-процедурная деятельность органов государственного управления по принятию нормативных управленческих актов и применению норм материального права»¹²⁶. Таким образом, главным содержанием административного процесса здесь выступает то, что он рассматривается как система действий (административных актов, управлен-

¹¹⁹ См.: Бахрах Д. Н. Советское законодательство об административной ответственности. Пермь, 1969. С. 276; Галаган И. А. Административная ответственность в СССР: процессуальное регулирование. Воронеж, 1976. С. 5; Додин Е. В. Доказывание и доказательства в правоприменительной деятельности органов советского государственного управления. Киев; Одесса, 1976. С. 53; Корнев А. П. Кодификация советского административного права. М., 1970. С. 67–68; Хомякова Г. П. Обсуждение проблем административного процесса в СССР. С. 130 (выступление А. Е. Лунева); Манохин В. М. Органы советского государственного управления. Саратов, 1962. С. 44–45; Петров Г. И. О кодификации советского административного права. С. 30; Сорокин В. Д. Административно-процессуальное право. М., 1972. С. 128; Хомякова Г. П. Обсуждение проблем административного процесса в СССР. С. 131 (выступление Ц. А. Ямпольской).

¹²⁰ Вместе с тем некоторые ученые возражали против признания административным процессом всего порядка деятельности административных органов (см.: Хомякова Г. П. Обсуждение проблем административного процесса в СССР. С. 131 (выступление В. С. Тадевосян)); другие указывали, что предметом административного процесса является разрешение административными органами спорных вопросов, которые относятся к компетенции этих органов, и применение мер административного воздействия (см.: Там же (выступление А. А. Мельникова)).

¹²¹ Козлов Ю. М. Предмет советского административного права. С. 91.

¹²² См.: Там же. С. 90–92.

¹²³ См.: Там же. С. 92.

¹²⁴ См.: Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 10–11.

¹²⁵ См.: Управленческие процедуры.

¹²⁶ Застрожная О. К. Советский административный процесс. С. 32.

ческих решений), которые осуществляются органами управления с использованием установленной компетенции и направлены на решение поставленных задач и достижение управленческих целей. Позитивный административный процесс обеспечивает каждодневное функционирование органов управления, это сама управленческая деятельность, осуществляемая в органах управления (органах исполнительной власти). Именно такое понимание административного процесса и позволяет сделать вывод о невозможности полномасштабного правового нормирования управленческих действий.

Вместе с тем процесс правоприменения не сводится лишь к обеспечению соблюдения соответствующих правил должного поведения субъектов и осуществлению позитивной управленческой деятельности органов управления. В необходимых случаях применяются и меры административного принуждения, т.е. реализуются санкции материальных административно-правовых норм. На этом основании различаются правоприменительный и правоохранительный процессы¹²⁷.

Широкое понимание административного процесса соответствует современным направлениям законодательной деятельности российского парламента и органов исполнительной власти в условиях, когда принимаются законы и иные нормативные акты, устанавливающие такой порядок осуществления управленческой деятельности в различных областях и сферах управления, который гарантировал бы правовую защиту граждан от неправомерных действий и административных актов со стороны органов управления и их служащих (должностных лиц). Сегодня требуются новые и эффективные процедуры управленческой деятельности органов управления, которые отчасти могут быть установлены законодательным путем, а отчасти применяться и без правовых установлений (так называемые неправовые формы управления).

Административный процесс в широком смысле имеет следующие характерные признаки: 1) это составляющая часть управленческой деятельности в органах управления (государственных или муниципальных органах исполнительной власти)¹²⁸; 2) его содержание – это деятельность по применению норм различных отраслей права (в первую очередь административного), осуществлению управленческих функций с использованием установленных процедур управления (принятие правовых актов управления и пр.)¹²⁹; 3) это система разнообразных административных производств, разграниченных целями, задачами и предметом совершаемых управленческих действий¹³⁰; 4) наличие многообразных, имеющих специфический материально- и процессуально-правовой статус субъектов административно-процессуальной деятельности (органы управления, органы испол-

¹²⁷ См.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации С. 252.

¹²⁸ См.: *Управленческие процедуры.*

¹²⁹ См.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации. С. 252.

¹³⁰ Относительные структуры административного процесса см.: *Застрожная О. К.* Советский административный процесс. С. 45–48; *Козлов Ю. М.* Предмет советского административного права. С. 94; *Лория В. А.* Конституция СССР и актуальные вопросы кодификации советского административно-процессуального права. Тбилиси, 1979. С. 38–39; *Масленников М. Я.* Административно-юрисдикционный процесс // *Сов. государство и право.* 1988. № 10. С. 84; *Сорокин В. Д.* Административно-процессуальное право. С. 147–163; *Теория юридического процесса / под ред. В. М. Горшенева.* Харьков, 1985. С. 80; *Юсупов В. А.* Правоприменительная деятельность органов управления. М., 1979. С. 34.

нительно-распорядительной деятельности, государственные и муниципальные служащие, должностные лица)¹³¹.

Отождествление управленческой деятельности с административным процессом влечет за собой необходимость выявления юридико-процессуальной оболочки этой деятельности. Однако здесь обнаруживаются неясности и нерешенные проблемы. Анализ законодательства РФ и его субъектов, а также ведомственных нормативных правовых актов, устанавливающих определенные управленческие отношения, позволяет сделать вывод об отсутствии всесторонней правовой основы, которая регламентирует порядок совершения управленческих действий, т.е. устанавливает управленческие процедуры. Более того, пока нет оснований говорить о стремлении государства систематизировать (не говоря уже о кодификации) имеющийся административно-правовой процессуальный материал. Разумеется, следует помнить и о том, что все без исключения используемые в процессе управления процессуальные формы и методы невозможно установить правовым путем. Вместе с тем принципиально важные управленческие процессуальные формы, характеризующиеся особым содержанием, назначением и ролью в управленческой практике и влекущие серьезные правовые последствия, государство обязано регламентировать в своих законодательных актах (например, подготовка, издание и исполнение административного акта; вступление в силу и государственная регистрация нормативных правовых актов управления; процедура заключения административного договора¹³² и пр.).

В самых последних публикациях, посвященных проблеме административного процесса, акцент делается на необходимости уяснения понятия «управленческий процесс», который представляет собой процесс достижения нормативно установленных целей управления при помощи организационно-правовых и иных средств управленческого воздействия, т.е. является важнейшим элементом механизма управления, обеспечивает динамичную работу системы управления и позволяет установить степень эффективности управленческой деятельности¹³³. Д. Н. Бахрах, соотнося административный процесс с уголовным или гражданским, отмечает и присущие ему специфические признаки управленческой (исполнительной) деятельности, т.е. административный процесс – это урегулированная административно-правовыми нормами деятельность субъектов исполнительной власти, направленная на решение определенных управленческих дел и достижение юридических результатов¹³⁴. Таким образом, управленческо-процессуальная деятельность органов управления или должностных лиц (т.е. совершение действий по позитивному управлению) включается Д. Н. Бахрахом в содержание административного процесса.

Управленческий процесс характеризуется специфическими целями, задачами, принципами, элементами, чертами, функциями и стадиями осуществления различных управленческих действий. Этот процесс должен иметь оптимальную правовую оболочку, т.е. его важнейшие управленческие процедуры должны быть

¹³¹ См., например: *Сорокин В. Д.* Административно-процессуальное право. С. 194–214.

¹³² Об административных договорах см.: *Розенфельд В. Г., Стариков Ю. Н.* Проблемы современной теории административного договора // *Правоведение*. 1996. № 4. С. 47–63.

¹³³ См.: *Тихомиров Ю. А.* Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 712–719.

¹³⁴ См.: *Бахрах Д. Н.* Административное право. С. 153–156.

регламентированы правом. Важное значение имеет и такая сфера отношений в рамках управленческого процесса, как участие в управлении граждан, а также принятие органами управления нормативных правовых актов, устанавливающих правила поведения для граждан. Возможным нарушениям органами управления или должностными лицами правовых норм, на которых базируется управленческий процесс, должны противодействовать административно-процессуальные процедуры, т.е. материальные и процессуальные нормы, регулирующие порядок рассмотрения судом спора по поводу законности правовых актов управления. Итак, по нашему мнению, *управленческий процесс – это система процедур управленческой деятельности, а административный процесс – это судебная реакция на возможные нарушения нормативно установленных правил реализации управленческой деятельности.*

На сегодняшний день главной задачей является разработка законодательных актов, устанавливающих административно-процессуальные нормы, которые регламентируют реализуемые на практике *административные процедуры*. Решение этой проблемы способствовало бы совершенствованию управленческой деятельности и достижению эффективного контроля за ней. Авторы концепции развития административного законодательства уже высказывали мнение о целесообразности подготовки проекта процессуального управленческого кодекса (или Закона об управлении), который регламентировал бы все управленческие процедуры, включая коллизионные, согласительные, а также порядок реализации конституционного права граждан на участие в управлении¹³⁵. В качестве общей задачи предлагается развивать «нормы, регламентирующие административный процесс, а также систему и компетенцию органов административной юстиции»¹³⁶. К сожалению, при этом не называются конкретные органы (то ли это «какие-то органы», то ли это суды), а также не проводится разграничения между административным процессом и тем процессом, в рамках которого будут функционировать «органы административной юстиции».

На наш взгляд, в первую очередь следует преодолеть ведомственный подход, заключающийся в составлении и издании инструкций о порядке совершения того или иного управленческого действия, и принять закон, устанавливающий порядок проведения тех или иных управленческих операций и имеющий одинаковую юридическую силу для всех субъектов.

Одновременно необходимо позаботиться о создании независимого административно-судебного контроля за исполнением правовых норм, действующих внутри системы управления. Судебный контроль будет также направлен на укрепление правового режима реализации управленческой деятельности, на исправление ошибок со стороны государственных и муниципальных служащих, осуществляющих управленческие действия и принимающих административные решения. Ошибки в системе управления – это, как показывает мировая практика, непременный спутник администрирования, поскольку само управление из года в год усложняется, возрастает напряженность управленческого труда. Следует иметь в виду и психологический фактор, играющий важную роль в принятии служащими

¹³⁵ См.: Тихомиров Ю. А. и др. Концепция развития административного законодательства // Правовая реформа : концепция развития российского законодательства. М., 1995. С. 45–46.

¹³⁶ Там же.

ответственных управленческих решений либо в осуществлении сложных управленческих действий, таких как: властно-распорядительные действия по обеспечению установленного запрета, выдача разрешений, дача прямых предписаний или принятие решений о дозволениях; контрольно-надзорные и разрешительные мероприятия; реализация регистрационных полномочий; координирующие действия в системе управления; лицензионная деятельность. Особенно много проблем возникает в процессе осуществления органами управления *разрешительного производства*, т.е. выдачи формального разрешения или направления формального отказа в совершении тех или иных действий, в занятии той или иной деятельностью, о которой идет речь в заявлениях многочисленных субъектов права (полномочия на совершение разрешительных мероприятий имеют сегодня десятки органов управления, например: органы внутренних дел, санитарно-эпидемиологического контроля, охраны окружающей природной среды, антимонопольные органы, другие контрольно-надзорные органы).

Осуществление задач и функций управления происходит в административно-процессуальной форме. На административно-процессуальную природу государственного управления указывают многие авторы и в работах, изданных в последние годы¹³⁷. Например, К. С. Бельский подчеркивает, что реализация функций управления и разрешение органом управления (должностным лицом) каждого индивидуально-конкретного дела образуют совокупность последовательных действий, которые регулируются административно-процессуальными нормами и имеют *процедурный характер* (процедуры планирования, организации, координирования, контроля, лицензирования, регистрации и пр.), что обеспечивает на практике устойчивый и четкий порядок управленческой деятельности¹³⁸.

Только широкое понимание административного процесса (правоустановительное и правоприменительное) может оказаться продуктивным в выявлении актуальных направлений его развития. Речь идет в первую очередь о необходимости создания в стране системы административных судов и, соответственно, административно-процессуального законодательства. При этом в части принятия правовых актов управления, заключения административных договоров, реализации управленческих действий органами управления административный процесс будет определяться административно-процессуальными отношениями; наряду с этим возможно выявление и новых аспектов этой проблемы, а именно определения в административном процессе *порядка производства дел в органах управления*.

В заключение следует отметить, что процессуальная форма реализации административных правовых норм обеспечивает реальное восприятие и функционирование административных отношений. Как справедливо отмечает Ю. М. Козлов, «реально административно-правовые отношения всегда воспринимаются только как *процессуальные*»¹³⁹. В настоящее время распространилось мнение о целесообразности расширения круга процедурных норм, регламентирующих деятельность органов государственного управления на федеральном и региональном уровнях, так как это будет способствовать повышению эффективности государст-

¹³⁷ См.: Бельский К. С. Феноменология административного права. Смоленск, 1995. С. 62–63 ; Алехин А. П., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации. С. 252–253.

¹³⁸ См.: Там же. С. 62–63.

¹³⁹ Алехин А. П., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации. С. 253.

венного управления, укреплению профессиональной этики в деятельности государственных служащих¹⁴⁰. Однако процедурные нормы, устанавливающие порядок совершения управленческих действий, мероприятий и принятия административных актов (т.е. *управленческий процесс*), отличаются по целям, задачам, участникам, правовой основе и процессуальным правилам от процедурных норм, регламентирующих административный процесс как вид юридического процесса, как деятельность судебных органов по рассмотрению административных споров. Административный процесс как процесс судебный, как процедура рассмотрения спора о праве характеризуется тем, что он направлен на выявление материальной истины, т.е. на установление права и осуществление его защиты посредством направления в суд административного иска.

¹⁴⁰ См.: Бельский К. С. Феноменология административного права. С. 63.

ГЛАВА 2

СОДЕРЖАНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ

§ 1. Традиционная характеристика административной юстиции

Судебный контроль за управлением (управленческими действиями органов исполнительной власти, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих) в Российской Федерации принято называть *административной юстицией*, реже правосудием по административным делам¹. Административной юстиции как научной проблеме посвящено много работ², в которых она рассматривается в историческом, юридически-содержательном и сравнительно-правовом аспектах. Учеными исследовалась проблема административной юстиции и в царской России³, и в советские годы, и в период 1991–1998 гг.⁴ В 1997 г. было опубликовано

¹ Под правосудием традиционно понимается применение судом (судьей) в установленном законом процессуальном порядке норм права к конкретному спору (факту, действию, бездействию, отношению) с обязательным установлением правовых последствий для участвующих в этом споре лиц.

² См., например: Анишютц Г. Юстиция и администрация. СПб., 1907; Бахрах Д. Н., Боннер А. Т. Административная юстиция : развитие и проблемы совершенствования // Сов. государство и право. 1975. № 8. С. 13–21; Бойцова В. В. Нужна ли нам административная юстиция? // Сов. юстиция. 1993. № 7. С. 12–13; Гаген В. А. Административная юстиция : конспект лекций. Ростов, 1916; Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве. М., 1925; Корф С. А. Административная юстиция в России. М., 1910. Кн. 2–3; Лунев А. Е. Обеспечение законности в советском государственном управлении. М., 1963; Салищева Н. Г. Административный процесс в СССР. М., 1964; Чечот Д. М. Административная юстиция : теоретические проблемы. Л., 1973; Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997.

³ См., например: Петухов Г. Е. Административная юстиция в царской России // Правоведение. 1974. № 5. С. 72–80; Корф С. А. Административная юстиция в России. СПб., 1910. Кн. 1 и 2; Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве. М., 1925; и др.

⁴ См., например: Салищева Н. Г. О некоторых способах защиты и охраны прав, свобод и законных интересов граждан в сфере деятельности исполнительной власти в Российской Федерации // Конституция Российской Федерации и совершенствование механизмов защиты прав человека. М., 1994. С. 78–93.

ликовано несколько статей, авторы которых пытаются исследовать само понятие «административная юстиция», ее черты, правовые особенности и перспективы развития этого института в Российской Федерации⁵.

Как уже отмечалось, проблема административной юстиции в процессе своего развития претерпела смену самых противоположных мнений: от «институт административной юстиции является чуждым советскому праву»⁶ (1925 г.), «в советском праве не может быть административного иска»⁷ (1947 г.), «существует ли административная юстиция в советском праве»⁸ до «нужен административный суд»⁹ (1988 г.); от «осуществление контрольных функций судебной власти... по правилам искового судопроизводства ведет в тупик»¹⁰ до убеждения в том, что «юрисдикционный контроль за законностью государственного управления наконец-то выделится из гражданского правосудия как в структурном, так и в процессуальном смысле и приобретет все надлежащие институциональные компоненты»¹¹ (1997 г.). Вместе с тем, как справедливо отмечалось в литературе в середине 90-х гг., идея защиты прав граждан от нарушений со стороны органов управления не завершилась созданием в России независимых административно-судебных органов и разработкой административно-судебного процесса; для тех лет характерны были также уход от глубинного осмысления понятия административной юстиции и отсутствие радикальных предложений по ее созданию¹².

Одно из классических научных определений понятия «административная юстиция» предложено Д. М. Чечотом: административная юстиция – «это порядок рассмотрения и разрешения в судебной процессуальной форме споров, возникающих в сфере административного управления между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и административными органами – с другой, осуществляемый юрисдикционными органами, специально созданными для разрешения правовых споров»¹³. Критический подход к данному определению позволяет выявить в нем одно существенное противоречие: для разрешения споров устанавливается судебная процессуальная форма, а дела рассматриваются юрисдикционными органами, т.е. не только судами, но и другими несудебными инстанциями. Однако отмеченное противоречие снимается, если трактовать понятие административной юстиции в широком смысле, учитывая при этом существ-

⁵ См.: Студеникина М. С. Административная юстиция нуждается в четком правовом регулировании // Журнал. рос. права. 1997. № 6. С. 11–20; Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании // Там же. № 5. С. 128–136; Лафитский В. И. Административная юстиция в США // Там же. № 7. С. 117–125; Костарева Т. А. О судебной системе ФРГ // Там же. № 8. С. 128–138.

⁶ Носов Е. К вопросу о теории советской административной юстиции // Сов. право. 1925. № 4 (16). С. 83.

⁷ Абрамов С. Н. В советском праве не может быть административного иска // Соц. законность. 1947. № 3. С. 8.

⁸ Лория В. А. Существует ли административная юстиция в советском праве? // Правоведение. 1970. № 1. С. 110–114.

⁹ Дурнев В. Нужен административный суд // Сов. юстиция. 1988. № 6. С. 25–26.

¹⁰ Скитович В. В. Судебная власть как системное образование // Правоведение. 1997. № 1. С. 154.

¹¹ Там же. С. 155.

¹² См.: Бойцова В. В., Бойцов В. Я. Административная юстиция : к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. № 5. С. 42.

¹³ Чечот Д. М. Административная юстиция (теоретические проблемы). Л., 1973. С. 31.

зование нескольких ее моделей в разных странах. Н. Г. Салищева определяет понятие административной юстиции с точки зрения ее контролирующего потенциала: это система внешнего контроля за действиями административных органов и их должностных лиц по отношению к гражданам¹⁴. Данное определение является наиболее широким, отражая целевое назначение административной юстиции в системе обеспечения прав и свобод граждан. Н. Ю. Хаманева, понимая под административной юстицией систему специальных органов, которые осуществляют контроль в сфере управления, признает необходимость создания целостной системы административных судов, обособленных от общего судопроизводства¹⁵.

В рамках традиционного подхода административная юстиция характеризуется следующими общими чертами¹⁶:

1. Наличие правового (административно-правового, управленческого) спора о публичном праве, возникшего в связи с реализацией публичного управления, исполнительной власти, управленческой деятельности государственных и муниципальных служащих, должностных лиц, т.е. в сфере управленческой деятельности¹⁷. Рассмотрение возникшего спора происходит при применении норм не только публичного, но и частного права.

2. Разрешение правового спора в рамках осуществления правосудия, т.е. административная юстиция – это судебная власть¹⁸.

3. Правовая защита *субъективных публичных прав* граждан как одна из главных целей административной юстиции. Именно нарушение этих публичных прав и составляет предмет административной юстиции; при этом нарушения, вызванные незаконными действиями и решениями органов управления и должностных лиц, могут касаться и других субъективных прав граждан и юридических лиц.

4. Органы административной юстиции в известной мере независимы как от других ветвей власти (иных органов управления), так и от судов общей юрисдикции; они осуществляют также внешний контроль за исполнительной властью, т.е. судебный контроль за работой органов управления и их должностных лиц; часто эти органы называются квазисудебными, так как их деятельность отличается от общих судов, рассматривающих дела в рамках традиционного гражданского процесса.

5. Существование специальных субъектов «административно-юстиционного» правоотношения (граждане, органы публичного управления, субъекты исполнительной власти, должностные лица); должностные лица (судьи), рассматривающие

¹⁴ См.: Салищева Н. Г. О некоторых способах защиты и охраны прав, свобод и законных интересов граждан в сфере деятельности исполнительной власти в Российской Федерации. С. 78.

¹⁵ См.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 132. Такого же мнения придерживается И. В. Панова (см.: Панова И. В. Юридический процесс. Саратов, 1998. С. 50–51).

¹⁶ Ученые, исследовавшие проблемы административной юстиции, указывают на различные ее свойства. Например, Д. М. Чечот выделяет три общие черты административной юстиции: 1) отнесение к ее ведению споров, возникающих в сфере административного управления между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и административными органами, с другой (т.е. спор об административном праве); 2) создание специального органа для рассмотрения указанных споров; 3) рассмотрение споров при соблюдении судебной процессуальной формы (см.: Чечот Д. М. Административная юстиция (теоретические проблемы). С. 29–31).

¹⁷ См.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 115.

¹⁸ Следует отметить, что в литературе встречается и противоположное мнение, т.е. что административная юстиция в большей мере «встроена» в систему исполнительной власти.

споры в области управления, обладают специальными знаниями и квалификацией в конкретных областях функционирования органов исполнительной власти.

6. Административные споры (т.е. споры граждан и других субъектов права с публичной властью) подведомственны либо общим судам, либо специальным административным судам, отделенным от общих судов, либо так называемым квазисудебным органам.

7. Административные споры рассматриваются по установленным процессуальным законодательством правилам, обеспечивающим участникам правового спора формальное (процессуальное) равенство, т.е. в рамках специально созданных процедур рассмотрения жалоб (или исков). При рассмотрении административного дела должны соблюдаться все принципы административного процесса (гласность, устность, законность, состязательность, непосредственность и т.д.).

8. Юридическим «результатом» административно-юстиционного процесса является признание административным судом (общим судом, квазисудебными органами) незаконности или недействительности (или, наоборот, законности и действительности) принятых органами управления (должностными лицами) административных актов или совершенных ими действий (бездействия).

Д. Н. Бахрах предлагает различать административную юстицию в широком и узком смысле. В широком смысле она представляет собой правосудие, осуществляемое на основе обращений граждан по поводу законности действий органов управления и должностных лиц (сюда включаются также и гражданские дела по искам граждан к исполнительной власти о восстановлении на работе, взыскании ущерба, причиненного незаконными действиями государственных органов, о незаконной выдаче ордера на жилую площадь и пр.)¹⁹. В узком смысле под административной юстицией понимается рассмотрение судами жалоб граждан на акты должностных лиц (вообще служащих) и органов управления. Д. Н. Бахрах выделяет также понятия *общей* и *специальной жалобы*²⁰. Обжалование по общему праву (общая жалоба) регламентировано Законом Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. (в ред. Федерального закона от 14 декабря 1995 г.)²¹. Судебное обжалование на основе специальных норм (специальная жалоба) устанавливается в специальных законодательных актах (например, порядок обжалования постановления по делу об административном правонарушении, ст. 267 Кодекса об административных правонарушениях).

В странах Западной Европы термин «административная юстиция», сыгравший позитивную роль в создании правовой защиты граждан от действий и решений публичного управления и его органов, получил широкое распространение еще в XIX в.²², когда судебный контроль за деятельностью администрации выделился в

¹⁹ См.: Бахрах Д. Н. Административное право : учебник : часть Общая. М., 1993. С. 53.

²⁰ См.: Его же. Общая и специальная жалобы // Правоведение. 1987. № 6. С. 35–43 ; Его же. Административное право. С. 43–50, 52.

²¹ См.: Ведомости. 1993. № 19. Ст. 685 ; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 1. Ст. 4970.

²² В настоящее время во многих странах мира созданы и успешно функционируют административные суды (административные трибуналы), являющиеся самостоятельной частью судебной системы и самого правосудия. Эти суды рассматривают иски граждан по правилам, установленным административно-процессуальным законодательством.

отдельную сферу государственной проверки и процессуальных действий²³. В Российской Федерации и в настоящее время термин «административная юстиция» используется в тех случаях, когда идет дискуссия об обжаловании в суд действий и решений органов публичного управления (должностных лиц, государственных служащих и других субъектов права), о возможности создания в России самостоятельной системы административных судов или выделения в судах общей юрисдикции специализации (или коллегии) по административным спорам. Вопросы административного правосудия (административной юстиции) обсуждают в настоящее время и судьи арбитражных судов, рассматривающих административные споры, т.е. споры, возникающие из административных правоотношений²⁴.

В начале XX в., также как и сегодня, существовало два подхода к практической организации административной юстиции, которые отражали два противоположных взгляда на этот правовой институт: первый подход заключался в подчинении вопросов публичного права компетенции общих судов (доктрина единой юстиции), а второй – в подчинении вопросов публичного права компетенции администрации в виде особых судебно-административных коллегий, которые учреждались бы в ведомстве управления (доктрина специальных административных судов). Этим двум направлениям теоретической мысли соответствовали две системы организации административной юстиции на практике: единая административная юстиция создавалась в Англии, Северо-Американских Штатах, Швейцарии, Дании, Норвегии, Бельгии; система специальных коллегий была установлена в ведомстве управления во Франции, Испании, Португалии, а также в Пруссии и других германских государствах²⁵.

§ 2. Субъективные публичные права

В середине 20-х гг. нынешнего столетия культивировалось мнение, что соблюдение прав гражданина в сфере государственного управления представляет собой непреходящую ценность и что обеспечение прав и свобод гражданина нельзя считать второстепенным делом²⁶. Современные административисты, обсуждая вопросы реформы административного права, настаивают на необходимости учета прав и свобод человека и гражданина, а также обеспечения их правовой защиты²⁷. При всей спорности мнения К. С. Бельского относительно того, что данное требование является конъюнктурным²⁸, следует признать его правоту в том, что защита субъективных прав и свобод граждан как функция административного права по-

²³ В недавнем прошлом часто цитировались написанные еще в XIX в. слова Ф. Энгельса о том, что «первое условие всякой свободы – ответственность всех чиновников за все свои служебные действия по отношению к любому из граждан перед обыкновенными судами и по общему праву» (см.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 34. С. 103).

²⁴ См.: Любимова Р. Н. Некоторые вопросы судебной практики по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений // Вестн. ВАС. 1997. № 7. С. 120–128 ; № 8. С. 68–74.

²⁵ См.: Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1996. С. 37.

²⁶ См.: Карадже-Искров Н. П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск, 1927. С. 29–30.

²⁷ См.: Юсутов В. А. Актуальные проблемы административного права // Сов. государство и право. 1991. № 11. С. 36–37.

²⁸ См.: Бельский К. С. Феноменология административного права. Смоленск, 1995. С. 125.

явилась на рубеже XIX–XX вв.²⁹, т.е. тогда, когда полицейское право под влиянием различных факторов постепенно превращалось в право административное, создающее и охраняющее.

Проблема административно-судебной защиты прав и свобод граждан непосредственно связана с проблемой анализа правоотношения «аппарат управления – гражданин»³⁰, в котором субъектами являются само государство (органы управления, должностные лица) и гражданин. На сегодняшний день в России сложился стратегический дисбаланс во взаимоотношении государства и личности, в связи с чем политику в области прав человека следует ориентировать на создание нового качества правовой защищенности людей³¹. По нашему мнению, расширение судебной правовой защиты граждан в области государственного управления и местного самоуправления станет прямым следствием проведения такой политики. Причем эта политика должна привести не только к изменению правового содержания взаимоотношений государства и граждан, но и к созданию независимой административной юстиции. В связи с этим трудно согласиться с мнением В. Н. Синукова и Ф. А. Григорьева относительно того, что «сложившиеся за много лет экономические и социальные структуры не позволяют сейчас рассчитывать на самостоятельность человека в его отношениях с государством, для достижения которой потребуется еще долгое экономическое и правовое развитие». На наш взгляд, этот процесс следует начать с разработки новых правовых форм обеспечения прав граждан, в том числе права на судебную защиту, и установить в обществе режим соблюдения правопорядка и законности. Тогда гражданин при необходимости воспользуется своими правами и свободами; только в этих условиях он может проявить свою самостоятельность по отношению к власти.

Административная юстиция есть правовая защита *субъективных публичных прав*, поэтому считаем целесообразным коснуться, хотя и весьма кратко, этой важнейшей особенности возникающих в сфере административной юстиции отношений. Проблема судебной защиты от незаконных действий и решений административной власти неразрывна с проблемой субъективных публичных прав. Плодотворные дискуссии по проблемам субъективных публичных прав проводились еще в конце XIX – начале XX в. как в России³², так и в западноевропейских странах³³. В то время активно высказывалось требование признать за публичными правами качества, присущие субъективным правам личности. По мнению В. Н. Дурденев-

²⁹ См.: Бельский К. С. Феноменология административного права.

³⁰ См.: Там же. С. 81–83; Елистратов А. И. Административное право. М., 1911; *Его же*. Должностное лицо и гражданин // *Вопр. административного права*. М., 1916. С. 76–89 (опубликовано также: *Правоведение*. 1994. № 4. С. 84–90).

³¹ См.: Синуков В. Н., Григорьев Ф. А. Правовая система : вопросы правореализации : учеб. пособие. Саратов, 1995. С. 45–46.

³² См.: Дурденевский В. Н. Субъективное право и его основное разделение // *Правоведение*. 1994. № 3. С. 78–95; Елистратов А. И. Понятие о публичном субъективном праве. М., 1913; *Его же*. Основные начала административного права. М., 1917; Еллинек Г. Система субъективных публичных прав. СПб., 1905; Рождественский А. А. Теория субъективных публичных прав. М., 1912; Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. М., 1912. Вып. III; Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898.

³³ См.: Je11inek G. System der subjectiven öffentlichen Rechte. 1905.

ского, субъективное право – это «предоставленная объективным правом порядком возможность действовать с целью осуществления тех или иных человеческих интересов»³⁴. Характер этих интересов обуславливает существование частных субъективных прав, когда преследуется *личный интерес*, и публичных субъективных прав, когда речь идет о *публичном интересе* (который есть общее благо). Таким образом, если субъективные права гражданина могут принимать характер публичных прав, тогда речь идет об обеспечении и удовлетворении публичного или общественного интереса (или, по В. Н. Дурденевскому, «по достижению не своего, социоцентрического интереса»³⁵). Само общество с неизбежностью должно создавать такую атмосферу, чтобы гражданин питал постоянный интерес к государственным делам, видел связь между личным интересом и интересом общественным (или государственным)³⁶.

В отечественной правовой науке более позднего периода не раз обращалось внимание на то, что содержание конституционных прав и свобод граждан показывает связь и взаимообусловленность интересов государства и личности, а также личных и общественных интересов в структуре интересов личности³⁷. В советские годы проблеме правового статуса личности, содержанию правового статуса гражданина, гарантиям прав, свобод и законных интересов личности, сущности субъективных прав уделялось серьезное внимание³⁸. К сожалению, в современных правовых исследованиях не находит достаточного освещения такой аспект, как «субъективные публичные права», т.е. не исследуется «публичность» субъективных прав. Однако некоторые работы уделяют внимание понятию «субъективное право», исследуя некоторые методологические вопросы взаимоотношений между гражданином и государством, юридическое содержание субъективных прав граждан, формы, способы, стадии и проблемы их реализации³⁹.

Весьма продуктивным подходом в исследовании этого вопроса является рассмотрение правового статуса гражданина как субъекта публично-правовой деятельности⁴⁰. В современном правовом государстве гражданин является и субъектом, и объектом реализации властных действий. Субъективные права гражданина обязательно характеризуются признаком публичности, что означает, по нашему мнению, возможность воздействовать на управленческие процессы, принимать участие в государственной и общественно-политической деятельности, пользо-

³⁴ Дурденевский В. Н. Субъективное право и его основное разделение. С. 82.

³⁵ Там же. С. 93.

³⁶ См.: Черниловский З. М. Гражданское общество : опыт исследования // Государство и право. 1992. № 6. С. 150.

³⁷ Глубокое научное исследование правоотношений между государством и личностью см.: Бутусова Н. В. Государственно-правовые отношения между советским государством и личностью. Воронеж, 1986.

³⁸ См., например: Витрук Н. В. Правовой статус личности в СССР. М., 1985 ; Воеводин Л. Д. Конституционные права и обязанности советских граждан. М., 1972 ; Мальцев Г. В. Социалистическое право и свобода личности. Теоретические вопросы. М., 1968 ; Патюлин В. А. Государство и личность в СССР. Правовые аспекты взаимоотношений. М., 1974 ; Правовая система социализма. Функционирование и развитие / под ред. А. М. Васильева. М., 1987. Т. 2. С. 71–93 ; Фарбер И. Е. Свободы и права человека в Советском государстве. Саратов, 1974.

³⁹ См.: Дмитриев Ю. А., Златопольский А. А. Гражданин и власть. М., 1994.

⁴⁰ См.: Тихомиров Ю. А. Публичное право. М., 1995. С. 126–134.

ваться всеми установленными в Конституции РФ основными правами и свободами, обжаловать действия органов публичного управления и их должностных лиц в суд. Деятельность граждан в публично-правовой сфере осуществляется в рамках созданных публично-правовых институтов и учреждений. Данные правоотношения характеризуются тем, что, с одной стороны, субъект властных полномочий обязан содействовать осуществлению прав и свобод граждан, а с другой – гражданин в случае нарушения конституционного положения о необходимости признания, соблюдения и защиты прав и свобод гражданина и человека вправе обращаться с жалобами и исками к публичной власти в суд или управленческие органы.

Субъективное право как юридическая категория традиционно означает выраженные в правовой норме и установленные в ней: 1) свободу поведения индивида в границах, закрепленных правовой нормой; 2) возможность пользования определенным социальным благом; 3) полномочие на совершение конкретных действий и право требования соответствующих действий от других лиц; 4) возможность обратиться за защитой нарушенного права в суд⁴¹. Субъективные права всегда связываются с возможностью удовлетворения интересов граждан в различных сферах (экономической, материальной, духовной и т.д.).

По мнению Н. И. Матузова, общепринятое учение о субъективном праве как гарантированной государством меры возможного (дозволенного) поведения личности объединяет все современные политические, социальные, экономические и юридические новации. Главными в этом учении являются следующие положения: 1) возможность притязать на конкретный минимум социальных благ и определенное поведение соответствующих контрагентов (общества, государства, должностных лиц, правообязанных граждан, органов, организаций); 2) право обращаться в уполномоченные органы за защитой своих интересов, обосновывая свое притязание прямым действием федеральных конституционных и федеральных законов Российской Федерации; 3) адекватное и своевременное отражение объективных потребностей развития общества, интересов и запросов личности⁴².

В систему субъективных прав входят также и права, получившие название «процессуальных прав»: право на обращение в государственные и муниципальные органы; право на защиту своих прав; право на обращение с жалобой в суд. Вместе с тем сами административные процедуры, предназначенные для реализации субъективных процессуальных прав индивида, выходят за рамки непосредственного содержания субъективных прав; они суть способы обеспечения этих прав личности.

В теоретической правовой литературе различают три категории субъективных прав человека и гражданина⁴³. В соответствии с классификацией Б. С. Эбзе-

⁴¹ См., например: Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. М., 1996. С. 34–35.

⁴² См.: Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. Саратов, 1995. С. 224–227. См. также: Матузов Н. И. Правовая система и личность. Саратов, 1987. С. 71–111 ; Мицкевич А. В. Демократизация законодательства о правах человека // Сов. законодательство : пути перестройки. 1989. С. 172–212.

⁴³ См., например: Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России : учебник. М., 1995. С. 194–223 ; Государственное право Германии / под ред. Й. Изензее и П. Кирххофа. М., 1994. Т. 2. С. 161–302.

ева⁴⁴, первая группа субъективных прав характеризуется тем, что государство признает за личностью определенную сферу отношений, которая не может быть объектом притязаний самого государства. Более того, государство должно защищать данную сферу субъективных прав и свобод граждан от незаконных действий и решений органов публичной власти и их должностных лиц. В эту группу субъективных прав входят, например: право на неприкосновенность личности и жилища; тайна переписки; свобода передвижения; свобода мысли, совести и религии; свобода слова, печати, собраний, уличных шествий и демонстраций.

Вторая группа субъективных прав включает в себя право на участие в управлении государством и обществом (например, право избирать и быть избранным в органы государственной власти и органы местного самоуправления, участвовать в референдуме). Третья группа субъективных прав предоставляет индивиду возможность требовать от публичной власти, государства и его органов позитивной деятельности по обеспечению признанных за личностью прав и свобод (например, право на труд, образование, материальное обеспечение в старости, по болезни и т.д.).

Важнейшим вопросом в теории субъективных публичных прав являются их гарантии. Традиционно выделяются несколько видов гарантий прав граждан: материальные, политические и юридические. Юридические гарантии – это правовые средства и способы охраны и защиты прав человека и гражданина. Государство обязано обеспечивать право личности на судебную защиту, на получение квалифицированной юридической помощи, на доступ к правосудию, на возмещение причиненного публичной властью ущерба. Основным принципом формирования системы юридических гарантий субъективных публичных прав является всеобщность их правовой защиты, т.е. использование всех доступных и легализованных законом способов охраны и защиты прав граждан. Исследователи выделяют гарантии реализации и гарантии охраны прав личности⁴⁵. К последним относятся конституционный контроль и надзор, меры защиты и ответственности виновных за нарушение прав и свобод личности, процессуальные формы осуществления контроля и надзора, средства предупреждения и профилактики нарушений прав человека и гражданина, а также другие правовые средства.

Административная юстиция представляет собой способ реализации конституционного права гражданина на обжалование⁴⁶; данное субъективное публичное право характеризуется специфическими особенностями, имеет сложное содержание; для его осуществления устанавливается особый механизм реализации, включающий в себя его гарантии.

Таким образом, субъективные публичные права направлены на усиление социальной роли государства, обеспечение действенности основных принципов

⁴⁴ См.: Теория государства и права : курс лекций. С. 195–196.

⁴⁵ См.: Там же. С. 240–241. См. также: *Мордовец А. С.* Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. Саратов, 1996.

⁴⁶ В юридической литературе конституционное право гражданина на обжалование уже являлось предметом отдельного научного исследования, в котором обстоятельно были рассмотрены вопросы о понятии, функциях и содержании этого права, его месте в системе основных прав и свобод, механизме реализации данного права (см., например: *Карасева М. В.* Конституционное право граждан СССР на обжалование. Воронеж, 1989).

правового государства, ограничение публичной власти и уменьшение ее «могущества и всесильности»; они устанавливают независимость личности и обеспечивают публичные интересы, а в необходимых случаях – и совершение государством и его органами (должностными лицами) соответствующих действий и решений.

Одним из важнейших аспектов теоретического развития проблемы субъективных публичных прав является определение конкретных направлений политики в области прав человека, способной создать в будущем эффективную модель правового регулирования в этой сфере, которая обеспечила бы новое качество правовой защищенности людей⁴⁷. Одним из возможных правовых средств реализации такой политики и станет законодательное установление административно-судебной формы защиты субъективных публичных прав, а также развитие теории и практики административной юстиции в целом.

§ 3. Судебная власть, судебный контроль и правовая защита прав и свобод граждан и юридических лиц

В данном параграфе будут рассмотрены следующие вопросы: 1) сущность современной судебной власти, ее функции и структура; 2) судебный контроль; 3) защита прав и свобод граждан и юридических лиц.

Административная юстиция – это одна из форм осуществления судебного надзора за управлением, в рамках которого судом проверяется законность совершенных административных действий и принятых органами управления административных актов (правовых актов управления), принимаются меры по восстановлению нарушенных прав и законных интересов, привлекаются к ответственности лица, виновные в нарушениях закона. Решением суда административный акт может быть полностью отменен, либо частично изменен. В отличие от судебного надзора⁴⁸ (контроля в более узком его смысле), органы управления, осуществляя контрольную деятельность, оценивают не только законность издания и исполнения правового акта управления, но и его целесообразность и эффективность⁴⁹. Непосредственный (или прямой) судебный контроль в сфере управления осуществляется судом при рассмотрении гражданского дела по жалобе или протесту о незаконности действий органов исполнительной власти или административного акта по правилам гражданско-процессуального или арбитражно-процессуального законодательства. Косвенный судебный контроль применяется при рассмотрении судами других гражданских дел, а также уголовных и административных. В данном случае выяснение вопроса о законности тех или иных административных

⁴⁷ См.: Синуков В. Н., Григорьев Ф. А. Правовая система : вопросы правореализации. С. 45.

⁴⁸ В литературе используются как термин «судебный надзор» (см.: Бахрах Д. Н. Административное право. С. 175–176), так и термин «судебный контроль» (см.: Алехин А. П., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации : учебник : в 2 ч. М., 1995. Ч. 2 : Административно-правовая организация управления экономикой, социально-культурной и административно-политической сферами. С. 256–257).

⁴⁹ Авторами отмечается необходимость эффективного использования как судебного, так и административного контроля, поскольку административный и судебный способы разрешения конфликтов представляют собой две части единого механизма защиты прав и свобод личности; они дополняют друг друга (см.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 75).

действий и правовых актов управления является второстепенной задачей (что не умаляет ее значимости и обязательности) по отношению к главной задаче судебного разбирательства. Факты нарушения законности при принятии административных актов могут быть отражены судом (судьей) в частном определении, в судебном решении или в постановлении о направлении дела на дополнительное расследование.

Российское правосудие, обеспечивая права и свободы гражданина, должно осуществляться на основе установленного в законах разграничения компетенции (юрисдикции, подведомственности дел) судов различных видов в области защиты прав и свобод личности, при использовании специфических процессуальных отраслевых правовых норм. Главным требованием, предъявляемым к судебному контролю, является полномасштабность судебного-правовой защиты прав и свобод граждан, т.е. контролю должны подлежать всякие решения и действия публичной власти и их представителей.

Необходимость усиления судебного контроля за законностью административной деятельности органов публичной власти и их служащих обусловлена тем, что должностные лица являются субъектами реализации мер государственного принуждения. В последние годы увеличилось число правоприменяющих субъектов, имеющих право использовать методы властного государственного управления, применять меры государственного (административного) принуждения, налагать на физических и юридических лиц установленные законодательством административные взыскания. К ним, например, относятся должностные лица органов государственного санитарно-эпидемиологического надзора, комиссии Комитета по земельным ресурсам и землеустройству, органов Министерства экологии и природных ресурсов Российской Федерации, архитектурно-строительного надзора, Антимонопольного комитета Российской Федерации, Российской транспортной инспекции, федерального казначейства. Поэтому, с одной стороны, всем субъектам необходимо знать свои полномочия и пределы административного воздействия, а с другой – уполномоченные субъекты должны применять меры государственного принуждения в соответствии с положениями действующего законодательства, не нарушая при этом законных прав и свобод граждан.

Защищать права и свободы граждан, согласно Конституции РФ (ст. 18, 33, 45), обязаны также и органы исполнительной власти. Но именно в этой ветви государственной власти пока еще не создан четко работающий механизм такой защиты. Поэтому часто реализация гражданином его прав зависит не столько от закона, сколько от усмотрения администрации и произвола недобросовестного чиновника. Нынешнее государство, его структуры проявляют крайнее безразличие к правам и свободам человека. Должностные лица даже не утруждают себя заверениями в приверженности им, чувствуя безнаказанность и свободу от любой ответственности. Механизм пресечения чиновничьего произвола практически отсутствует⁵⁰. Особенно важно обеспечить режим законности при реализации государственными служащими мер административного принуждения. Законность применения этих мер представляет собой комплексный правовой институт, объ-

⁵⁰ См.: Лукашева Е. А. Эффективность юридических механизмов защиты прав человека : политические, экономические, социально-психологические аспекты // Государство и право. 1994. № 10. С. 4–5.

единяющий правовые нормы различных отраслей (материальных и процессуальных). Законность в сфере административной юрисдикции состоит в осуществлении специально созданными государственными органами контрольно-надзорных функций по выявлению несоответствия (либо соответствия) действий юридических и физических лиц правовым установлениям, предусматривающим возможность наложения административных санкций за неправомерное поведение, ненадлежащее выполнение должностными лицами своих обязанностей. Главная цель контрольно-надзорных органов состоит в создании и поддержании режима законности в области административной юрисдикции.

Судебная власть занимает особое место среди других властей – законодательной и исполнительной. Институт судебной власти в последние годы был достаточно освещен в юридической литературе⁵¹. В советские годы, однако, речь о судебной власти не шла, а использовался термин «правосудие», т.е. рассмотрение судом в установленном процессуальными законами порядке уголовных и гражданских дел. Правосудие считалось одной из многочисленных государственных функций.

В конце 80-х и особенно начале 90-х гг. получила признание концепция самостоятельности судебной власти, в соответствии с которой последняя должна, во-первых, быть самостоятельной и независимой, а во-вторых — обеспечивать рассмотрение возникающих споров (дел) и осуществлять в установленных пределах внешний контроль за властью законодательной и исполнительной. Последующие законодательные новеллы в области организации судебной системы и установления статуса судей свидетельствовали о стремлении государства и общества создать действительно независимую судебную власть. В России были созданы Конституционный Суд РФ, арбитражные суды, которые осуществляют самостоятельные юрисдикционные функции; в 1992 г. был принят Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации». Вместе с тем на фоне очевидного общего прогресса развитие судебной власти происходит неравномерно, так как одни ее компоненты развиваются достаточно быстро, а другие – медленнее.

Судебная защита гражданских прав, установленная в ч. 1 ст. 11 Гражданского кодекса РФ, осуществляется в соответствии с подведомственностью дел, определенной процессуальным законодательством, судом, арбитражным судом или третейским судом. Судебный надзор за законностью действий и решений исполнительной власти (органов государственного управления и местного самоуправления) стал активно расширяться в начале 90-х гг., когда были приняты новые законодательные акты, в том числе и Арбитражный процессуальный кодекс (в его первой редакции от 1992 г.⁵²). Принятые 5 апреля 1995 г. новый Федеральный кон-

⁵¹ См.: Дмитриев Ю. А., Черемных Г. Г. Судебная власть в механизме разделения властей и защите прав и свобод человека // Государство и право. 1997. № 8. С. 44–50; Ржевский В., Четурнова Н. Судебная власть в конституционной системе разделения властей // Рос. юстиция. 1997. № 7. С. 3–4; Пилипенко Ю. С., Каримуллин Р. И. Российская судебная система в контексте нового Федерального конституционного закона // Журнал рос. права. 1998. № 1. С. 29; Скитович В. В. Судебная власть как системное образование С. 147–155. Вопросам организации судебной власти посвящена и книга В. М. Савицкого «Организация судебной власти в Российской Федерации» (М., 1996).

⁵² См.: Ведомости. 1992. № 16. Ст. 836.

ституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации»⁵³ и новый Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации⁵⁴, регламентируя судебный (арбитражный) надзор, устанавливают подведомственность арбитражному суду экономических споров, вытекающих из административных правоотношений (ст. 22 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Гражданский кодекс РФ (Часть первая) в ст. 13 устанавливает, что ненормативный акт государственного органа или органа местного самоуправления, а в предусмотренных законом случаях и нормативный акт, не соответствующие закону или иным правовым актам и нарушающие гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, могут быть признаны судом недействительными. В случае признания судом акта недействительным нарушенное право подлежит восстановлению либо защите установленными законом иными способами (например, прекращение или изменение правоотношения, неприменение судом акта государственного органа или местного самоуправления, противоречащего закону, компенсация морального вреда).

Чтобы полнее представить взаимосвязь судебной власти с защитой прав и свобод граждан и юридических лиц, целесообразно выделить главные особенности судебной власти. Так, судебная власть⁵⁵: 1) имеет особый источник формирования и потому обладает самостоятельностью и независимостью от законодательной и исполнительной ветвей власти, ни одна из которых не должна вмешиваться в специальную компетенцию власти судов и судейской деятельности; 2) формируется для решения специальных задач и осуществления особых государственных функций; 3) представляет собой определенную организационную структуру юрисдикционных органов, обладающих необходимыми властно-принудительными полномочиями, которые давали бы возможность исполнять принятые решения; 4) осуществляется в соответствующих процессуальных формах и при использовании специальных процедур.

Указанные особенности организуют судебную власть в такую систему, которая способна обеспечивать оптимальный режим деятельности всех ветвей государственной власти и выполнения государством своих функций.

Вместе с тем формирование судебной власти в России, несмотря на принятие Федерального конституционного закона «О судебной системе в Российской Федерации», еще не завершено; в перспективе возможны изменение ее структуры, уточнение ее задач и функций, реформа процессуальных правил разрешения споров (дел), совершенствование правового статуса судей и улучшение самой судейской деятельности.

Выделяются следующие основные функции судебной власти:

1) *функция правосудия* (конституционное, административное, уголовное, гражданское, арбитражное); правосудие – это специфическая, присущая только судам форма осуществления властных полномочий органами судебной власти, завершающаяся принятием судебных решений, обязательных для исполнения всеми лицами, в отношении которых они выносятся⁵⁶;

⁵³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 18. Ст. 1589.

⁵⁴ См.: Там же. № 19. Ст. 1709.

⁵⁵ Подробнее см.: Скитович В. В. Судебная власть как системное образование. С. 149–151.

⁵⁶ См.: Дмитриев Ю. А., Черемных Г. Г. Судебная власть в механизме разделения властей и защите прав и свобод человека. С. 48.

2) контрольно-надзорная функция (юрисдикционный, судебный контроль), воплощенная, как правило, в форме конституционного контроля, контроля судов общей юрисдикции и арбитражных судов, а также административного контроля (т.е. контроля за законностью действий или решений органов исполнительной власти, их служащих и должностных лиц).

В литературе кроме указанных функций называются и такие, как функция формирования судейского корпуса и руководство судебной практикой (разъяснение судам Верховным Судом РФ вопросов и практики применения действующего законодательства)⁵⁷.

Правосудие как функция судебной власти представляет собой рассмотрение и разрешение судами гражданских, арбитражных и уголовных дел. Правосудие осуществляется судьями на основе действующего процессуального законодательства и при соблюдении основных демократических принципов юридического процесса; процессуальные законы устанавливают процессуальный статус участников процесса, стадии процесса, способы доказывания и прочее.

Судебный контроль⁵⁸ (равно как и государственный контроль⁵⁹) в сфере управления за действиями и решениями органов управления и их должностных лиц в более общем плане представляет интерес, с одной стороны, в аспекте правовой защиты субъективных прав как граждан⁶⁰, так и юридических лиц⁶¹, а с другой – в аспекте реализации современной правовой политики в области прав человека.

Основные права и свободы граждан были установлены в конституциях многих западноевропейских стран в середине прошлого столетия. Это явилось важнейшим достижением государственно-правовой мысли того времени. Реальное обеспечение конституционных прав и свобод граждан возлагалось на исполнительную власть, т.е. на систему органов государственного управления, а в конечном итоге – на чиновников. Тогда и возникла необходимость исследования правоот-

⁵⁷ См.: Скитович В. В. Судебная власть как системное образование. С. 150.

⁵⁸ Проблема судебного контроля за административной деятельностью и законностью правовых актов является традиционным предметом научного анализа (см., например: Чечот Д. М. Судебный контроль за административной деятельностью в СССР // Государство и право. 1972. № 1. С. 39–45; Мален Н. С. Судебный контроль за законностью правовых актов // Сов. государство и право. 1975. № 5. С. 122–126).

⁵⁹ См., например: Дмитриев Ю. А., Измайлова Ф. Ш. Проблема контроля и ответственности в деятельности органов государственной власти // Государство и право. 1996. № 4. С. 88–96.

⁶⁰ См.: Колосова Н. М. Конституционное право граждан на судебную защиту их прав и свобод в СНГ // Государство и право. 1996. № 12. С. 33–40; Власенко Н. А. Личность и социалистическое правовое государство : принципы взаимоотношений // Сов. государство и право. 1990. № 12. С. 11–18; Гражданин и аппарат управления в СССР. М., 1982; Иванов И. Н. Органы государственного управления и граждане как субъекты административного права // Вопр. теории и практики административно-правового регулирования. Свердловск, 1983. С. 3–11; Козлов Ю. М. Административно-правовые гарантии конституционных прав и свобод советских граждан // Юридические гарантии конституционных прав и свобод в соц. обществе. М., 1987. С. 77–81; Матузов Н. И. Субъективные права граждан СССР. Саратов, 1966; Новоселов В. И. Правовое положение граждан в советском государственном управлении. Саратов, 1976; Его же. Граждане как субъекты советского административного права // Субъекты сов. адм. права. Свердловск, 1985. С. 26–37; Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. М., 1996; Юсуфов В. А. Актуальные проблемы административного права. С. 35–41; Ямпольская Ц. А. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях // Вопр. сов. гос. и права. М., 1959. С. 188–189.

⁶¹ См.: Фогельсон Ю. Б. О конституционной защите прав юридических лиц // Государство и право. 1996. № 6. С. 37–42.

ношений между гражданином, претендующим на осуществление своих прав и свобод, и чиновниками (должностными лицами), обязанными признавать, соблюдать, обеспечивать и гарантировать эти права и свободы. К концу XIX – началу XX в. как административисты западноевропейских государств, так и русские исследователи выделяли следующие элементы административного права: административный акт, особое властное правоотношение и публично-правовой договор⁶². При этом подчеркивалась их непосредственная связь с проблемой обеспечения прав и свобод гражданина: так, издание административного акта может ограничивать и нарушать права граждан (и тогда гражданин имеет право обратиться в суд за защитой); далее, особое властное правоотношение выражается в установлении общественных связей гражданина и публичной службы (самого государства); наконец, гражданин мог выступать и в роли равноправного субъекта по отношению к государственной власти, заключая с ней административный договор, т.е. в правовом государстве возможно установление горизонтальных связей между гражданином и исполнительной властью. В связи с этим А. И. Елистратов писал: «Одинаковое подчинение закону и суду ставит должностных лиц и граждан на общую юридическую плоскость. Должностное лицо может быть наделено большими правами, нежели гражданин, но перед законом они становятся принципиально равноправными»⁶³.

Реальное обеспечение правовой защиты субъективных прав граждан, установленных в Конституции РФ (а ранее – в Декларации прав и свобод человека и гражданина)⁶⁴ и в других законах, представляет собой важнейшую задачу современного правового государства. Необходимо добиваться максимальной эффективности правовой защиты нарушенных исполнительной властью (органами управления, их должностными лицами, государственными и муниципальными служащими) прав и свобод граждан; в подобных случаях важнейшую роль играет правовой механизм восстановления нарушенных прав и свобод граждан и возмещения им причиненного ущерба. Российское законодательство устанавливает различные социальные и правовые формы и способы восстановления нарушенных прав и свобод граждан.

Одним из наиболее действенных подобных способов является судебный контроль за исполнительной властью. В соответствии со ст. 10 Конституции РФ судебная власть является одной из трех ветвей государственной власти, органы которой самостоятельны и действуют независимо от законодательной и исполнительной властей, подчиняясь только Конституции РФ и закону.

Судебная власть осуществляется только судами в лице судей⁶⁵ и привлекаемых в установленном законом порядке присяжных, народных и арбитражных

⁶² См.: *Stolleis M. Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland. Bd 2: Staatsrechtslehre und Verwaltungswissenschaft 1800–1914. München, 1992. S. 410–417*; *Елистратов А. И. Должностное лицо и гражданин // Вопр. адм. права. М., 1916. С. 76–89* (опубликовано также: *Правоведение. 1994. № 4. С. 84–90*).

⁶³ См.: *Елистратов А. И. Должностное лицо и гражданин // Правоведение. 1994. № 4. С. 86*.

⁶⁴ См.: *Декларация прав и свобод человека и гражданина : принята постановлением Верхов. Совета РСФСР 22 ноября 1991 г. // Ведомости РСФСР. 1991. № 52. Ст. 1865*.

⁶⁵ *О статусе судей в Российской Федерации : закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. (в ред. Закона РФ от 14 апреля 1993 г. и ФЗ от 21 июня 1995 г.) // Ведомости. 1992. № 30. Ст. 1792 ; 1993. № 17. Ст. 606 ; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 26. Ст. 2399*.

заседателей⁶⁶ посредством конституционного, гражданского, административно-го и уголовного судопроизводства. От степени эффективности их деятельности зависит и полнота обеспечения прав и свобод гражданина. Установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа, а равно должностного лица⁶⁷ Конституции РФ, федеральному конституционному закону, федеральному закону, общепризнанным принципам и нормам международного права, международному договору РФ, конституции (уставу) субъекта РФ, закону субъекта РФ, суд принимает решение на основе правовых положений, имеющих наибольшую юридическую силу.

Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации»⁶⁸ была определена судебная система Российской Федерации, включающая федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации. К федеральным судам относятся: Конституционный Суд РФ⁶⁹, Верховный Суд РФ, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные⁷⁰ и специализированные суды (эти суды составляют систему федеральных судов общей юрисдикции); Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов РФ (эти суды составляют систему федеральных арбитражных судов⁷¹). К судам субъектов РФ относятся: конституционные (уставные) суды субъектов РФ, мировые судьи, являющиеся судьями общей юрисдикции субъектов РФ. Отправление судебной власти происходит исключительно специально созданными на основе закона государственными органами. Таким образом, в нашей стране создана судебная система как самостоятельная ветвь государствен-

⁶⁶ Институт арбитражных заседателей появился в соответствии со ст. 8 ФКЗ «О введении в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации», а также Положением об эксперименте по рассмотрению дел с привлечением арбитражных заседателей, утвержденным постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 сентября 1996 г. № 10. О критическом отношении к идее участия в отправлении правосудия арбитражных заседателей см.: *Клеандров М. И.* Об эксперименте по рассмотрению арбитражными судами дел с участием заседателей // *Вестн. ВАС.* 1998. № 1. С. 101–106; *Списивых В. Г., Дорошкова А. Г.* Роль арбитражных заседателей в арбитражном процессе // Там же. С. 107–108; *Фурсов Д. А.* Участие арбитражных заседателей в рассмотрении и разрешении экономических споров // Там же. № 2. С. 69–83.

⁶⁷ Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан : закон Российской Федерации от 27 апреля 1993 г. (в ред. ФЗ от 14 декабря 1995 г.) // *Ведомости.* 1993. № 19. Ст. 685; *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1995. № 51. Ст. 4970. В отличие от этого положения, содержащегося в п. 3 ст. 5 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», ФЗ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» предоставляет право обжалования и действий (решений) государственных и муниципальных служащих.

⁶⁸ См.: *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1997. № 1. Ст. 1.

⁶⁹ О Конституционном Суде Российской Федерации : федер. конституц. закон от 21 июля 1994 г. // *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1994. № 13. Ст. 1447.

⁷⁰ См.: Положение о военных трибуналах (в ред. Закона СССР от 25 июня 1980 г. и ФКЗ от 31 января 1996 г.) // *Ведомости СССР.* 1980. № 27. Ст. 546; *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1997. № 1. Ст. 1.

⁷¹ Об арбитражных судах в Российской Федерации : федер. конституц. закон от 5 апреля 1995 г. // *Собр. законодательства Рос. Федерации.* 1995. № 18. Ст. 1589.

ной власти в виде: а) трехступенной иерархии судов общей юрисдикции; б) трехступенной системы арбитражных судов; в) Конституционного Суда РФ; г) судов субъектов РФ (конституционных (уставных) судов субъектов РФ, мировых судей). При этом сфера судебной власти субъектов РФ может быть подвержена специфическим изменениям.

Как было отмечено, функции судебного контроля осуществляются судами посредством конституционного, гражданского и административного судопроизводства. Конституционный контроль осуществляется за законностью и соответствием Конституции РФ федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, актов субъектов РФ, публично-правовых договоров и не вступивших в силу международных договоров РФ. Административно-судебный контроль, т.е. контроль судов за исполнительной властью, осуществляется в настоящее время в процессуальной форме, установленной гражданско-процессуальным и арбитражно-процессуальным законодательствами.

В отношении конституционного контроля принцип институционального оформления судебной власти в настоящее время уже реализован⁷² – создан Конституционный Суд РФ, осуществляющий свою власть в форме конституционного судопроизводства (ст. 1 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ»). Самостоятельность этого органа обеспечена в организационном, финансовом и материально-техническом отношениях; судьи имеют особый правовой статус; созданы специальные процессуальные формы. Конституционный суд решает исключительно вопросы права, оставаясь при этом органом конституционного контроля, осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

Контроль за законностью действий административно-правового характера, к сожалению, и по сей день не обеспечен традиционными и обязательными для специальной ветви судебной власти атрибутами, т.е. специальными судебными органами, особой процессуальной формой разрешения дела, собственной компетенцией, соответствующей процедурой разрешения подведомственных дел, необходимыми юрисдикционными полномочиями, оптимальной организационной структурой и соответствующей законодательной основой. Иными словами, пока нельзя говорить о сложившемся институте административной юстиции, хотя в истории советского государства и права, а также в постсоветский период в данной области происходили важные изменения: устанавливался судебный контроль за применением административной ответственности, наложением ряда административных взысканий; принимались законы, расширяющие возможности судебного обжалования управленческих решений.

Сравнение функции контроля суда за исполнительной властью (публичным управлением) с функцией конституционного контроля демонстрирует норматив-

⁷² См., например: *Гаджиев Г. А.* Подведомственность и допустимость обращений в Конституционный Суд Российской Федерации // Журнал рос. права. 1997. № 6. С. 3–10; *Митюков М. А.* Конституционные и уставные суды : вопросы организации // Там же. № 4. С. 62–70; *Его же.* Конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации : вопросы компетенции // Там же. № 6. С. 21–28; Научно-практическая конференция «Судебный конституционный контроль в России : уроки, проблемы и перспективы» (обзор) // Государство и право. 1997. № 5. С. 5–14; *Титюнов О. И.* Конституционный Суд и международно-правовые акты об обеспечении прав человека // Журнал рос. права. 1997. № 7. С. 4–9.

ную, организационную и политическую «отсталость» в темпах, способах, и, главное, результатах институционализации, установления и применения на практике института административной юстиции.

Учеными отмечается, что развитие судебного контроля за законностью административного управления в рамках искового судопроизводства противоречило российской национальной юридической традиции и не отвечало сути и назначению подобной функции⁷³. Для судов стран континентальной правовой системы характерно применение действующего закона; суды не выполняют функцию правотворчества. Это обусловило особенности организации, формирования и содержания судебной власти, которая отличается многообразием судебных органов и ветвей судопроизводства, специальной компетенцией и подведомственностью общих судов, а также административных, хозяйственных, коммерческих, торговых, семейных и трудовых. Думается, едва ли можно согласиться с мнением В. В. Скитовича, полагающего, что «нахождение соответствующих норм в исковом судопроизводстве представляет собой своего рода правовую аномалию, доставшуюся нам с советских времен»⁷⁴, и что осуществление контрольных функций судебной власти в области функционирования власти исполнительной (контроля за административными актами, например) «по правилам искового судопроизводства ведет в тупик»⁷⁵. Следует иметь в виду, что и в некоторых странах континентальной правовой системы административное судопроизводство начинается с направления в суд специального иска. В. В. Скитович пытается вообще исключить для административной юстиции функцию правосудия, так как считает, что суд, рассматривая жалобу на административный акт, устанавливает прежде всего соответствие данного акта закону, т.е. решает вопросы не факта, а права, что и является, по его мнению, осуществлением контрольно-надзорных полномочий, а не правосудия⁷⁶. Можно задать вопрос: а возможно ли вообще существование в «чистом виде» правосудия и судебного контроля? Ведь осуществляя правосудие, суд реализует и контрольно-надзорные функции, а проверяя законность принятого административного акта, судья выясняет статус субъекта, принявшего правовой акт, изучает нормативную основу деятельности этого субъекта, принимает его доводы, осуществляет доказывание, оценивает доказательства.

Вместе с тем, оценивая с самых широких позиций оформление судебной власти в области контроля суда за законностью функционирования администрации, многие авторы говорят о необходимости создания отдельной юрисдикционной процедуры, т.е. формирования самостоятельной ветви судебной власти, построенной на началах системной организации⁷⁷. При этом в качестве специфических черт отечественной модели административной юстиции называются: функции

⁷³ См.: Скитович В. В. Судебная власть как системное образование. С. 153.

⁷⁴ Там же. С. 154.

⁷⁵ Там же.

⁷⁶ Если суд рассматривает гражданское дело, то суд решает, по меньшей мере, двуединую задачу: 1) устанавливает совокупность фактических обстоятельств дела; 2) дает им правовую оценку, внося тем самым необходимую определенность в спорное материальное гражданское правоотношение. Именно в этом заключается основной смысл правосудия как одного из видов юрисдикционной деятельности (см.: Скитович В. В. Судебная власть как системное образование. С. 154).

⁷⁷ См.: Там же. С. 155.

правосудия и функции юрисдикционного контроля за законностью функционирования исполнительной власти (управления); собственная процессуальная основа; организационная обособленность и самостоятельность органов административной юстиции (например, административных судов).

Как уже неоднократно подчеркивалось, институт административной юстиции взаимосвязан с институтом правовой защиты прав и свобод граждан⁷⁸ и ее правовыми средствами, а также с судебными органами, обеспечивающими подобную защиту⁷⁹. В Конституции Российской Федерации права и свободы человека провозглашаются высшей ценностью, гарантируется и обеспечивается правосудием их государственная защита (ст. 2, 18, 45 Конституции РФ). Установленное в ст. 46 Конституции РФ право на судебную защиту прав и свобод граждан характеризуется тем, что: такое право гарантируется каждому лицу (гражданину РФ, иностранцу или лицу без гражданства) и их объединениям; с целью защиты прав и свобод в судебном порядке можно обжаловать решения и действия любых органов государственной власти Российской Федерации и ее субъектов, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих; судебную защиту должны обеспечивать все созданные в настоящее время суды: Конституционный Суд РФ, суды общей юрисдикции, арбитражные суды, военные суды⁸⁰. В течение последних пяти-шести лет законодательство о судебной системе Российской Федерации находилось в постоянном изменении. На сегодняшний день его развитие стабилизировалось: установленные в Федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации» суды имеют ограниченную компетенцию по обеспечению и защите прав и свобод личности. В настоящее время каждый имеет право на обращение в Конституционный Суд РФ с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод *именно законом* (федеральные конституционные законы, обычные федеральные законы, конституции республик, уставы, законы субъектов Российской Федерации), если он применен или подлежит применению в конкретном деле. Конституционный Суд РФ не имеет при этом полномочий по проверке конституционности индивидуальных (ненормативных) актов государственных органов, нормативных и индивидуальных актов федеральных органов исполнительной власти, правоприменительной практики; у него нет права давать заключения о конституционности действий высших должностных лиц. Обжалование всех иных актов (кроме законов) и решений, а также действий происходит в судах общей юрисдикции и арбитражных судах. Вместе с тем к подведомственности судов общей юрисдикции (в том числе и их высшего звена) законодатель не относит дела об оспаривании не только законов, но и нормативных актов Президента РФ, палат Федерального Собрания РФ, Правительства РФ. Таким образом, гражданин не может оспорить в суде общей юрисдикции или арбитражном суде нормативный акт Президента РФ, палат Федерального Собрания РФ и Правительства РФ, даже если считает нарушенными свои права и свободы.

⁷⁸ См.: Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. С. 278–327.

⁷⁹ См.: Лазарев Л. Разграничение юрисдикции и взаимодействие судов в защите прав и свобод личности // Рос. юстиция. 1996. № 4. С. 14–16.

⁸⁰ См.: Воронов А., Холодков И. Рассмотрение военными судами жалоб военнослужащих // Рос. юстиция. 1997. № 10. С. 43–45.

Важную роль в обеспечении судебной защиты прав и свобод граждан играют и постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ⁸¹. Повышению эффективности деятельности судов по разрешению жалоб граждан способствовало постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 1993 г. «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан»⁸²; в нем разъяснены многие вопросы, которые возникают в правоприменительной практике, и изменено принятое Пленумом Верховного Суда РФ постановление от 18 ноября 1992 г. «О судебной защите прав военнослужащих от неправомерных действий органов военного управления и воинских должностных лиц»⁸³.

§ 4. Обжалование в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан

Правовая природа производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений, подведомственность этих дел, а также процессуальные особенности подобного производства уже получили достаточное освещение в специальной литературе⁸⁴. В данном параграфе речь будет идти о ныне действующем порядке обжалования в суд действий и решений органов управления, должностных лиц, государственных служащих, нарушающих права и свободы граждан.

4.1. Основания для обжалования в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан

Закон от 27 апреля 1997 г. «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» устанавливает, что каждый гражданин вправе обратиться с жалобой в суд, если считает, что неправомерными действиями (решениями) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений или должностных лиц, государственных служащих нарушены его права и свободы.

Федеральный закон от 14 декабря 1995 г. «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» внес существенные изменения и дополнения в указанный законодательный акт. Этот закон расширил круг органов и лиц, решения и действия которых могут быть обжалованы в суд. К таким субъектам стали теперь относиться и государственные служащие, с которыми граж-

⁸¹ См., например: О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г.

⁸² См.: Сборник постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации. 1961–1993. М., 1994. С. 161–167.

⁸³ Там же. С. 132–133.

⁸⁴ См.: *Чечот Д. М.* Административная юстиция (теоретические проблемы). С. 77–132 ; *Скиотович В. В.* Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений : исторический опыт и перспективы // Государство и право. 1995. № 8. С. 22–29 ; *Чечина Н. А.* Рассмотрение судами дел, возникающих из административно-правовых отношений (к проекту ГПК РФ) // Правоведение. 1994. № 4. С. 115–120.

дане имеют наиболее частые конфликты. В соответствии с Федеральным законом от 31 июля 1995 г. «Об основах государственной службы Российской Федерации» государственные служащие обязаны признавать, соблюдать и защищать права и свободы гражданина и человека. Данный закон в качестве принципа государственной службы устанавливает ответственность государственных служащих за подготавливаемые и принимаемые решения, неисполнение или ненадлежащее исполнение ими своих должностных обязанностей.

Ответственность государственного служащего за действие (бездействие), приведшее к нарушению прав и свобод граждан, носит в настоящее время в большей мере декларативный характер, ибо подразумевает возможное применение к нему дисциплинарных санкций. Законодательство о государственной службе не предусматривает более серьезного вида ответственности, например административной, за принятие незаконных правовых актов управления, нарушающих права и свободы граждан. Если суд и укажет вышестоящим должностным лицам на необходимость применения санкций к государственному служащему, совершившему незаконные действия, то для них такое указание не носит обязательно характера.

Действие положений Закона от 27 апреля 1993 г. в отношении государственных служащих распространено также на муниципальных служащих в случае приравнивания их федеральным законодательством к государственным служащим.

В соответствии с Законом РФ от 27 апреля 1993 г. гражданин имеет право обжаловать в суд не только индивидуальные правовые акты управления, но и нормативные, устанавливающие общеобязательные правила поведения для неограниченного круга субъектов. Данная правовая норма весьма важна, так как она направлена на обеспечение прав и свобод граждан и их защиту от управленческих решений администрации. В случае обжалования в суд нормативного правового акта управления и принятия судом позитивного решения, т.е. признания его недействительным, последующая его отмена прекращает противоправное действие в отношении широкого круга лиц, на которых распространял действие данный нормативный акт.

Законодатель различает понятия «действие» и «решение» органов публичного управления и их должностных лиц. Эти категории неравнозначны. Обжалуемое решение содержит, как правило, и действия органа или должностного лица, принявших решение. Вместе с тем управленческая практика изобилует примерами, когда права и свободы граждан нарушаются действиями органов публичного управления, должностных лиц, служащих без принятия какого-либо административного акта.

К действиям (решениям) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений и должностных лиц, государственных служащих, которые могут быть обжалованы в суд, относятся коллегиальные и единоличные действия (решения), в том числе представление официальной информации, ставшей основанием для совершения действий (принятия решений), в результате которых:

нарушены права и свободы гражданина;

созданы препятствия к осуществлению гражданином его прав и свобод;

имеет место незаконное возложение на гражданина какой-либо обязанности или незаконное привлечение его к какой-либо ответственности.

Граждане вправе обжаловать также бездействие указанных лиц и органов, если оно повлекло за собой перечисленные выше последствия (например, в случае отказа должностных лиц принять соответствующий административный акт).

При решении вопроса о том, подпадает ли то или иное лицо под признаки понятия «должностное лицо», необходимо руководствоваться примечанием к ст. 285 УК РФ, в котором должностными признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Если же необходимо выяснить, является ли лицо государственным или муниципальным служащим, целесообразно проанализировать положения соответственно Федеральному закону «Об основах государственной службы Российской Федерации» (также соответствующим законам субъектов Российской Федерации) и Федеральному закону «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» (также соответствующим законам субъектов Российской Федерации) и принять во внимание должности, занимаемые этими лицами.

Каждый гражданин имеет право получить, а должностные лица, государственные служащие обязаны ему предоставить возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если нет установленных федеральным законом ограничений на информацию, содержащуюся в этих документах и материалах.

Гражданин вправе обжаловать как вышеназванные действия (решения), так и послужившую основанием для совершения действий (принятия решений) информацию либо то и другое одновременно. Официальной информацией могут считаться сведения в письменной или устной форме, повлиявшие на осуществление прав и свобод гражданина и представленные в адрес государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений или должностных лиц, государственных служащих, совершивших действия (принявших решения), с установленным авторством данной информации, если она признается судом как основание для совершения действий (принятия решений).

В литературе подвергается критике тезис о необходимости выяснения «установленного авторства» обжалуемой информации и предлагается исключить данное положение из Закона, так как должностное лицо (государственный служащий), предвидя возможную ответственность за издание и (или) представление не соответствующей закону информации, в некоторых случаях может уклоняться от обозначения своего личного авторства⁸⁵. По нашему мнению, едва ли составит сложность отыскать лицо, подготовившее заключение, письмо и прочий документ, направленный в адрес государственных органов или иных организаций.

⁸⁵ См.: Журавлева О. Обжалование в суд незаконных действий и решений : как повысить его эффективность // Рос. юстиция. 1998. № 1. С. 27.

Более того, анонимные сообщения вообще не должны рассматриваться в органах управления и иных организациях.

Сведения, о которых идет речь, могут касаться прав и свобод, установленных Конституцией РФ, а также основанными на ней законами и иными нормативными правовыми актами и, кроме того, актами индивидуального характера, например о назначении пенсии (повышенной пенсии), о предоставлении льготы по оплате квартирной платы и т.п. К ним могут относиться также сведения, которые нарушают право собственности гражданина, право передвижения, жилищные, трудовые права, избирательные права, затрагивают достоинство личности и т.п.

Указанный выше закон от 27 апреля 1993 г. устанавливает пределы своего действия, значительно расширяя сферу судебного контроля за исполнительной властью. Общее правило (или генеральное положение, «общая клаузула») состоит в том, что суды рассматривают жалобы на любые действия (решения), нарушающие права и свободы граждан, кроме:

действий (решений), проверка которых отнесена законодательством к исключительной компетенции Конституционного Суда Российской Федерации;

действий (решений), в отношении которых законодательством предусмотрен иной порядок судебного обжалования. Установление возможности обжалования любых действий и решений органов управления и должностных лиц соответствует требованиям современного правового государства.

В ст. 239³ Гражданского процессуального кодекса РСФСР уточняются указанные положения закона от 27 апреля 1993 г. и устанавливается, что в суд не могут быть обжалованы:

индивидуальные и нормативные акты, проверка которых отнесена к исключительной компетенции Конституционного Суда РФ;

индивидуальные и нормативные акты, касающиеся обеспечения обороны и государственной безопасности РФ;

индивидуальные и нормативные акты, в отношении которых законом предусмотрен иной порядок судебного обжалования.

Термин «иной порядок судебного обжалования» требует, на наш взгляд, разъяснения и указания на нормативные акты, которые такой порядок содержат. Например, иной порядок судебного обжалования устанавливается в КоАП РСФСР, когда речь идет об обжаловании постановления о наложении административного взыскания. В порядке Закона РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» не могут быть обжалованы, к примеру, решение, определение, приговор суда, так как такой порядок установлен гражданско-процессуальным и уголовно-процессуальным законами. Вместе с тем нормы указанных процессуальных отраслей далеко не полностью охватывают перечень судебных документов и действий. Так, не определен судебный порядок обжалования вышеуказанных действий работников правоохранительных органов. Гражданину может быть причинен материальный и моральный вред такими неправомерными действиями прокурора, следователя, дознавателя, судьи, судебного пристава (судебного исполнителя) как, например, непринятие мер по заявлениям граждан о совершении в отношении них преступных действий; необоснованное

прекращение уголовных дел; необоснованное задержание и водворение в места содержания задержанных; волокита в судах и пр.⁸⁶

Судебная защита прав и свобод военнослужащих, как показывает практика военных судов, также стала в последние годы наиболее важным и эффективным способом правовой защиты. Военнослужащий (как и гражданин) вправе по своему усмотрению обратиться с жалобой на действия органа военного управления или воинского должностного лица, нарушивших его права и свободы, либо непосредственно в военный суд, либо в вышестоящий орган военного управления, либо к воинскому должностному лицу.

Военнослужащий вправе в порядке, предусмотренном указанной статьей, обратиться в военный суд с жалобой на действия (решения) органов военного управления и воинских должностных лиц, нарушающие его права и свободы⁸⁷. Министр обороны РФ 11 июля 1995 г. издал директиву «О работе органов военного управления и должностных лиц Вооруженных сил Российской Федерации при рассмотрении судами жалоб на их действия и решения»⁸⁸. В военные суды можно обжаловать действия и решения как органов управления, так и воинских должностных лиц. Военнослужащими, имеющими право на обжалование, являются не только лица, проходящие службу в Вооруженных силах РФ по контракту или по призыву, но и лица, состоящие на службе в других войсках, органах и воинских формированиях (например, в Федеральной пограничной службе Российской Федерации, во внутренних войсках МВД РФ). Органами военного управления считаются Министерство обороны РФ, его главные, центральные и другие управления, Генеральный штаб, штабы и другие службы округов и флотов, объединений и соединений, военкоматы и другие органы, наделенные организационно-распорядительными функциями в сфере военного управления.

Военнослужащий может обжаловать в военный суд действия и решения лиц, которые, хотя и не состоят на военной службе, но правомочны по занимаемой должности в органах военного управления принимать решения, которые могут ущемить права, свободы и интересы военнослужащих. Если такие лица занимают должности не в органах военного управления (например, в Военно-страховой компании), то военнослужащий имеет право обжаловать их действия и решения в районный (городской) суд.

Военный суд или военный судья рассматривают жалобы, например, на следующие действия или решения органов военного управления и воинских должностных лиц, в результате совершения (принятия) которых:

необоснованно задержано присвоение очередного воинского звания;

военнослужащий незаконно понижен в воинском звании или лишен его в дисциплинарном порядке;

⁸⁶ См.: Журавлева О. Обжалование в суд незаконных действий и решений... С. 26–27.

⁸⁷ См.: Воронов А., Холодков И. Рассмотрение военными судами жалоб военнослужащих. С. 43–45; Юридический справочник для военнослужащих / под ред А. И. Муранова. М., 1997. С. 276–287; Петухов Н. А. Военные суды в судебной системе // Закон и право. 1998. § 5. С. 8–13; Сидюков В. Рассмотрение гражданских дел военными судами // Рос. юстиция. 1998. № 5. С. 39–41.

⁸⁸ См.: О работе органов военного управления и должностных лиц Вооруженных сил Российской Федерации при рассмотрении судами жалоб на их действия и решения: директива министра обороны Российской Федерации от 11 июля 1995 г. № Д-14 // Юридический справ. для военнослужащих. С. 295–302.

применены другие дисциплинарные взыскания;
военнослужащий необоснованно либо незаконно понижен в должности или уволен с военной службы;

военнослужащему отказано в увольнении с военной службы при наличии оснований, предусмотренных законом и иными нормативными актами;

возложены обязанности, не предусмотренные законодательством, положениями о прохождении службы и воинскими уставами;

незаконно возложена материальная ответственность⁸⁹;

нуждающимся в улучшении жилищных условий отказано в постановке на учет, либо они необоснованно сняты с учета, либо очередь на получение жилого помещения необоснованно перенесена;

военнослужащему отказано в выдаче или освидетельствовании органами военного управления и воинскими должностными лицами копий документов, касающихся его прав и законных интересов.

Военные суды (если в местности не действуют суды общей юрисдикции) рассматривают также жалобы, связанные с отказами военнослужащим в регистрации транспортных средств, в выдаче разрешения на приобретение и хранение охотничьего оружия, в зачислении в конкретное дошкольное или школьное учреждение несовершеннолетних членов их семьи.

Если действия или решения органов военного управления и воинских должностных лиц совершаются ими в сфере управления войсками (например, о проведении учений, передислокации войск, организации боевого дежурства, караульной службы), то они не подлежат обжалованию в суд.

Подготовку должностных лиц или их представителей при рассмотрении судами жалоб на действия и решения, нарушающие права и свободы военнослужащих и гражданского персонала Вооруженных сил РФ⁹⁰, осуществляют органы военного управления. В Директиве министра обороны РФ «О работе органов военного управления и должностных лиц Вооруженных сил РФ при рассмотрении жалоб на их действия и решения» от 11 июля 1995 г. указано и на то, что органы военного управления и должностные лица не всегда тщательно подбирают и готовят представителей для защиты их интересов в судах: ведение дел в отдельных случаях поручается представителям, не обладающим достаточными знаниями основ судопроизводства, действующего законодательства и ведомственных нормативных актов; не выполняются законные и обоснованные требования судов об обеспечении явки представителей органов военного управления и должностных лиц в судебные заседания, о предоставлении судам документов и других доказательств; не в полной мере органами военного управления, должностными лицами и их представителями используется право обжаловать судебные решения в вы-

⁸⁹ См.: О материальной ответственности военнослужащих за ущерб, причиненный государству : утв. Указом Президиума Верховного Совета СССР от 13 января 1984 г. // Ведомости СССР. 1984. № 3. Ст. 61.

⁹⁰ См.: Инструкция о порядке подготовки должностных лиц (их представителей) и представителей органов военного управления к участию в рассмотрении судами жалоб на действия и решения, нарушающие права и свободы военнослужащих и гражданского персонала Вооруженных сил Российской Федерации : приложение к Директиве министра обороны Российской Федерации от 11 июля 1995 г. № Д-14 // Юридический справ. для военнослужащих. С. 297–299.

шестоящие суды и органы прокуратуры, а также право участвовать при рассмотрении дел в кассационном и надзорном порядке; имеют место случаи неисполнения должностными лицами вступивших в законную силу судебных решений.

4.2. Порядок подачи жалобы в суд

Гражданин вправе обратиться с жалобой на действия (решения), нарушающие его права и свободы, либо непосредственно в суд, либо к вышестоящему в порядке подчиненности государственному органу, органу местного самоуправления, предприятию или объединению, общественному объединению, должностному лицу, государственному служащему.

Вышестоящие в порядке подчиненности орган, объединение, должностное лицо обязаны рассмотреть жалобу в месячный срок. Если гражданину в удовлетворении жалобы отказано или он не получил ответа в течение месяца со дня ее подачи, он вправе обратиться с жалобой в суд.

Жалоба может быть подана: 1) самим гражданином, права которого нарушены; 2) его представителем; 3) надлежаще уполномоченным представителем общественной организации, трудового коллектива по просьбе гражданина. Жалоба подается по усмотрению гражданина либо в суд по месту его жительства, либо в суд по месту нахождения органа, объединения, должностного лица, государственного служащего.

Жалоба на отказ в разрешении на выезд из Российской Федерации за границу по основанию, что заявитель осведомлен о сведениях, составляющих государственную тайну, подается соответственно в Верховный Суд республики, являющейся субъектом РФ, краевой, областной, городской суд, суд автономной области, суд автономного округа по месту принятия решения об оставлении просьбы о выезде без разрешения.

Для обращения в суд с жалобой Закон от 27 апреля 1993 г. установил следующие сроки: три месяца со дня, когда гражданину стало известно о нарушении его прав и свобод; один месяц со дня получения гражданином письменного уведомления об отказе вышестоящего в порядке органа, объединения, должностного лица в удовлетворении жалобы или со дня истечения месячного срока после подачи жалобы, если гражданином не был получен на нее письменный ответ. Пропущенный по уважительной причине срок подачи жалобы может быть восстановлен судом. Уважительной причиной, согласно закону, считаются любые обстоятельства, затруднившие получение информации об обжалованных действиях (решениях) и их последствиях, предусмотренных ст. 2 Закона РФ от 27 апреля 1993 г.

С заявлением в суд общей юрисдикции или в военный суд о защите прав и свобод граждан (военнослужащих) вправе обратиться прокурор (военный прокурор).

Жалоба гражданина оформляется в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 126–127 Гражданского процессуального кодекса РСФСР. В жалобе гражданина, с которой он направляется в суд, должно быть указано:

наименование суда, в который подается жалоба;

фамилия, имя и отчество заявителя, его место работы (службы), должность, воинское звание, место жительства;

наименование органа управления, место его нахождения или фамилия, имя, отчество, должность лица, действия (решения) которых обжалуются;

какие действия (решения) органа управления или должностного лица обжалуются; время совершения таких действий (принятия решений) ;

какие конкретно права и свободы гражданина нарушены этими действиями (решениями);

подавалась ли аналогичная жалоба в вышестоящий в порядке подчиненности орган или должностному лицу; если подавалась, то какое решение получено; требования заявителя.

Подача жалобы оплачивается государственной пошлиной в установленном Законом РФ от 9 декабря 1991 г. «О государственной пошлине» размере. Суд может освободить гражданина от уплаты пошлины или уменьшить ее размер (ст. 80–81 ГПК РСФСР). В суд предоставляется количество копий жалобы, равное числу ответчиков. Судья, установив, что жалоба подана с нарушениями указанных требований, выносит определение об оставлении заявления без движения, о чем извещает гражданина и предоставляет ему срок для исправления недостатков. В случае выполнения гражданином требований процессуального закона жалоба может считаться поданной в день первоначального представления ее в суд. В противном случае жалоба считается неподанной и возвращается гражданину.

Процедура принятия судьей жалобы к рассмотрению и решение других процессуальных вопросов на практике сопряжены с рядом трудностей. Спорные вопросы разрешения жалоб граждан на действия и решения органов публичного управления и их должностных лиц рассмотрены в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 10 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан». В литературе уже отмечалось, что отдельные разъяснения данного постановления не вполне убедительны и противоречивы, если исходить из исковой природы указанных категорий дел, т.е. считать, что требование по жалобе носит исковой характер⁹¹. Согласно постановлению, если при принятии жалобы будет установлено, что имеет место спор о праве, подведомственный суду (например, о праве собственности на домовладение, о праве на жилую площадь и т.п.), судья в соответствии со ст. 130 ГПК РСФСР выносит определение об оставлении жалобы без движения, в котором указывает заявителю на необходимость оформления искового заявления с соблюдением требований ст. 126, 127 ГПК РСФСР и оплаты этого заявления государственной пошлиной в установленном законом порядке. Несоблюдение ст. 126 и 127 ГПК РСФСР или неоплата госпошлины – вот те основания, по которым может быть допущено оставление жалобы без движения; при этом ст. 130 ГПК РСФСР не позволяет расширительно толковать указанный перечень.

В установленных ст. 129 ГПК РСФСР случаях судья отказывает в принятии жалобы, о чем выносит определение (например, если дело неподсудно данному суду), которое может быть обжаловано и опротестовано в кассационном порядке в вышестоящий суд.

Приняв жалобу к рассмотрению, суд по просьбе гражданина или по своей инициативе вправе приостановить исполнение обжалуемого действия (решения).

⁹¹ См., например: Журавлева О. Обжалование в суд незаконных действий и решений... С. 26.

4.3. Рассмотрение судом жалобы и решение по ней

Жалоба гражданина на действия (решения) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений, должностных лиц, государственных служащих рассматривается судом по правилам гражданского судопроизводства с учетом особенностей, установленных Законом РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан». В связи с этим в новой редакции была изложена гл. 24¹ Гражданского процессуального кодекса РСФСР, которая включила в себя все процессуальные нормы закона от 27 апреля 1993 г. (28 апреля 1993 г. был принят Закон РФ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР»). Однако указанные законы по-разному устанавливают пределы их действия. Закон от 28 апреля 1993 г. вводит не предусмотренное Законом от 27 апреля 1993 г. ограничение на право обжалования в суд индивидуальных и нормативных актов, касающихся обеспечения обороны (оперативного управления войсками, организации боевого дежурства, обеспечения боевой готовности) и государственной безопасности Российской Федерации. В Гражданский процессуальный кодекс была включена, по сути, норма, не являющаяся процессуальной (т.е. материальная). При этом она отсутствовала в ст. 3 Закона от 27 апреля 1993 г.

Вместе с тем Конституция РФ (ст. 46) не предусматривает каких-либо ограничений права на обращение в суд, т.е. если гражданин считает, что обжалуемое им действие или решение в области обеспечения обороны и государственной безопасности страны нарушают его права и свободы, он вправе и в этом случае обращаться за правовой защитой в суд. Таким образом, все жалобы на незаконные действия и решения могут быть рассмотрены по правилам гражданского судопроизводства с учетом особенностей, установленных Законом от 27 апреля 1993 г.

Суды общей юрисдикции вправе рассматривать и дела особого производства, которые затрагивают деятельность органов исполнительной власти (нотариата, органов записи актов гражданского состояния). Кроме того, согласно Кодексу РСФСР об административных правонарушениях суды общей юрисдикции рассматривают жалобы граждан на постановления о наложении на них административных взысканий по правилам, установленным ст. 236–239 Гражданского процессуального кодекса РСФСР. Рассмотрение таких жалоб по правилам гражданского судопроизводства обеспечивает возможность кассационного обжалования решения суда, принятого по жалобе (ст. 282 Гражданского процессуального кодекса).

На государственные органы, органы местного самоуправления, учреждения, предприятия и их объединения, общественные объединения, на должностных лиц, государственных служащих, действия (решения) которых обжалуются гражданином, возлагается процессуальная обязанность документально доказать законность обжалуемых действий (решений); гражданин освобождается от обязанности доказывать незаконность обжалуемых действий (решений), но обязан доказать факт нарушения своих прав и свобод.

Жалоба должна быть рассмотрена судом в десятидневный срок с момента ее подачи. Она рассматривается с участием гражданина, подавшего жалобу, и руководителя органа публичной власти, общественной организации или должностно-

го лица, действия которых обжалуются, либо их представителей. Жалоба может быть рассмотрена судьей единолично, если на это согласен гражданин, подавший жалобу, и другие участвующие в деле лица.

Судья разъясняет порядок рассмотрения дела участвующим в нем лицам во время подготовки дела к судебному рассмотрению. Если возражения против единоличного рассмотрения дела поступили в ходе его рассмотрения, то объявляется перерыв судебного заседания и дело передается на коллегиальное рассмотрение.

Рассмотрение дела по жалобе гражданина ведется с соблюдением всех принципов гражданского процесса⁹² (гласность судопроизводства, объективная истина, законность, диспозитивность, устность, непосредственность, процессуальное равноправие сторон и пр.). Дело рассматривается в открытом судебном заседании.

В судебном заседании участвуют: гражданин, подавший жалобу; уполномоченный представитель органа управления или должностное лицо (государственный или муниципальный служащий), действия (решения) которых обжалуются; их представители; прокурор. В случае необходимости в судебное заседание могут быть приглашены свидетели и эксперты.

Неявка в судебное заседание по неуважительной причине гражданина, подавшего жалобу, или руководителя органа публичной власти, общественной организации или должностного лица (государственного или муниципального служащего), действия которых обжалуются, или их представителей не служит препятствием к рассмотрению жалобы. Вместе с тем суд может признать явку указанных лиц обязательной. Суд оставляет жалобу без рассмотрения в случае, если гражданин, подавший жалобу, не явился без уважительных причин по вторичному вызову, а суд или судья не считает возможным разрешить жалобу только по имеющимся в деле материалам (ст. 158 ГПК РСФСР). В случае неявки в суд лиц, участвующих в деле, при отсутствии сведений о вручении им повесток разбирательство дела должно быть отложено. За неявку в суд без уважительных причин участники разбирательства могут быть оштрафованы в судебном порядке; размер и порядок наложения определяются ст. 157 ГПК РСФСР.

Процессуальный статус как представителя органа управления или должностного лица, действия (решения) которых обжалуются, так и гражданина, подавшего жалобу, определен ст. 30 ГПК РСФСР.

В ходе судебного заседания и рассмотрения дела (жалобы) суд (судья) проверяет законность и правильность действий органов публичного управления или должностного лица (государственного или муниципального служащего). В случае принятия органами управления или должностными лицами решений на основе нормативных правовых актов, противоречащих законодательству РФ, эти решения признаются судом незаконными.

Суд (судья) заслушивает объяснения заявителя, представителей органа управления, должностных лиц и их представителей, других заинтересованных лиц,

⁹² Об основных принципах гражданского процесса см.: *Боннер А. Т.* Принцип диспозитивности советского гражданского процессуального права. М., 1987; *Кожухарь А. А.* Право на судебную защиту в исковом производстве. Кишинев, 1989; *Основные принципы гражданского процесса / под ред. М. К. Треушниковой, З. Чешки.* М., 1991; *Семенов В. М.* Конституционные принципы гражданского судопроизводства. М., 1982; *Треушников М. К.* Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. М., 1982.

допрашивает свидетелей; в судебном заседании исследуются и оцениваются документы и иные доказательства.

Если гражданин, подавший в суд жалобу, в ходе досудебной подготовки к делу добровольно отказывается от нее, то судья отбирает у него письменное заявление, разъясняет последствия такого отказа (ст. 220 ГПК РСФСР) и выносит определение о прекращении производства в соответствии с требованиями ст. 34, 165 и 219 ГПК РСФСР. Отказ от жалобы в ходе судебного заседания фиксируется в протоколе судебного заседания (вместе с обязательной подписью заявителя в протоколе), а заявителю разъясняются последствия отказа от жалобы (ст. 220 ГПК РСФСР). Разъяснения должны быть также внесены в протокол, о чем заявитель делает в нем свое подтверждение (подпись). Суд (судья) удаляется в совещательную комнату для вынесения определения об отказе от жалобы и прекращения производства по делу, которое может быть обжаловано и опротестовано. При этом суд (судья) не имеет права утверждать мировые соглашения по делам по жалобам граждан на действия и решения органов управления или должностных лиц.

Нельзя прекратить производство по жалобе в случае признания органом управления или должностными лицами обоснованности заявленных гражданином требований; суд выносит решение по существу дела, предварительно оценив такое признание с учетом выясненных обстоятельств по делу.

По результатам рассмотрения жалобы суд выносит решение. Установив обоснованность жалобы, суд признает обжалуемое действие (решение) незаконным, обязывает удовлетворить требование гражданина, отменяет примененные к нему меры ответственности либо иным путем восстанавливает его нарушенные права и свободы.

Решение по жалобе принимается судом (судьей) в совещательной комнате после исследования всех материалов дела, оценки доказательств, проведения судебных прений и ознакомления с заключением прокурора. После подписания судебного решения суд возвращается в зал судебного заседания, в котором председательствующий или народный заседатель (если дело рассматривалось коллегиально) объявляет его.

В соответствии со ст. 197 ГПК РСФСР судебное решение по жалобе гражданина, как и любое решение по гражданскому делу, должно включать следующие части: вводную, описательно-мотивировочную и резолютивную.

Во *вводной части* решения указываются: наименование решения и суда (судьи), рассмотревшего жалобу; дата рассмотрения дела; фамилия и инициалы заявителя; данные об обжалуемом решении или действии, совершенном органами управления или должностными лицами. Если при рассмотрении жалобы участвовали другие заинтересованные лица или их представители, прокурор, то об этом также указывается во *вводной части* решения.

В *описательно-мотивировочной части* судебного решения по жалобе указываются: существо обжалованного решения или действия органов управления или должностного лица (государственного или муниципального служащего); существо просьбы заявителя и доводы в ее обоснование; анализ содержащихся в материалах дела доказательств в подтверждение либо опровержение доводов жалобы; ссылка на процессуальный закон (соответствующая статья ГПК РСФСР). В реше-

нии должны четко излагаться выводы суда относительно обоснованности поданной жалобы или, наоборот, неправомерности требований гражданина. Решение должно содержать также выводы суда и относительно заявленных уполномоченным представителем органа публичной власти, должностного лица возражений против жалобы.

В *резолютивной части* судебного решения по жалобе указываются: существо принятого решения, срок и порядок его обжалования. Резолютивная часть решения требует четкого и непротиворечивого изложения.

Если суд считает, что содержащиеся в жалобе требования обоснованы, то признает обжалуемое решение (действие) незаконным и обязывает соответствующий орган управления или соответствующее должностное лицо удовлетворить требование гражданина либо отменить примененные к нему меры ответственности, либо иным путем восстановить его нарушенные права. В решении об удовлетворении жалобы дается указание на конкретные правовые нормы, законы и иные нормативные правовые акты, которые были нарушены органом публичной власти или должностным лицом (государственным или муниципальным служащим). Это решение включает в себя также и перечень конкретных действий, которые должны быть совершены в целях устранения допущенных нарушений.

Обжалуемое действие (решение) признается незаконным, если оно приводит к указанным в ст. 2 Закона от 27 апреля 1993 г. последствиям. Важным дополнением Федерального закона от 14 декабря 1995 г. является положение, в соответствии с которым суд, установив обоснованность жалобы, определяет ответственность государственного органа, органа местного самоуправления, учреждения, предприятия или объединения, общественного объединения или должностного лица, государственного служащего за действия (решения), приведшие к нарушению прав и свобод гражданина. Это означает, что в решении по делу указываются не только характер допущенных нарушений, но и орган, который должен применить к нарушителю те или иные предусмотренные законом меры.

В отношении государственных служащих, совершивших действия (принятых решения), признанные незаконными, суд определяет меру предусмотренной Федеральным законом «Об основах государственной службы Российской Федерации», другими федеральными законами ответственности государственного служащего вплоть до представления об увольнении. Ответственность может быть возложена как на тех, чьи действия (решения) признаны незаконными, так и на тех, кем представлена информация, ставшая основанием для незаконных действий (решений), указанных в ст. 2 Закона от 27 апреля 1997 г.

Убытки, моральный вред, нанесенные гражданину признанными незаконными действиями (решениями), а также представлением искаженной информации, возмещаются в установленном Гражданским кодексом Российской Федерации порядке (ст. 12, 15–16, 151–152, 1099–1101).

Если обжалуемое действие (решение) суд признает законным, не нарушающим прав и свобод гражданина, то он принимает решение об отказе в удовлетворении жалобы.

Принимая решение об удовлетворении жалобы, суд (судья) должен обсудить и вопрос о необходимости его немедленного исполнения (ст. 211 ГПК РСФСР). Статья 210 ГПК РСФСР устанавливает перечень решений, подлежащих немедлен-

ному исполнению. При этом суд или судья могут обратиться к немедленному исполнению полностью или в части решение по делам, если вследствие особых обстоятельств замедление в его исполнении может привести к значительному ущербу для взыскателя или само исполнение может оказаться невозможным.

В исключительных случаях в силу особой сложности дела составление мотивированного судебного решения по жалобе может быть отложено на срок до трех дней. Однако резолютивную часть решения суд обязан объявить в том заседании, в котором закончилось разбирательство дела (ст. 203 ГПК РФ).

Если орган управления, решение которого признано судом незаконным, расформирован, а должность соответствующего должностного лица упразднена, то обязанность по устранению нарушения права гражданина возлагается судом на правопреемников или на вышестоящий в порядке подчиненности орган управления либо на вышестоящее в порядке подчиненности должностное лицо. Если должностное лицо, действия которого были обжалованы в суд, не занимает прежней должности, то обязанность по устранению нарушенного права или свободы гражданина возлагается на вновь назначенное должностное лицо, к компетенции которого относится выполнение соответствующих действий или принятие нового решения.

Решение суда по жалобе направляется для устранения допущенных нарушений закона или иного нормативного акта руководителю государственного органа, иного органа публичного управления, общественной организации или должностному лицу (государственному или муниципальному служащему), действия которых были обжалованы. Данное решение может быть направлено судом вышестоящим в порядке подчиненности государственному органу, общественной организации или должностному лицу.

Законодатель обеспечивает и материальную защиту граждан, которые обжалуют действия и решения должностных лиц и органов. Так, в соответствии со ст. 9 Закона РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» и ст. 90¹ ГПК РФ судебные издержки, связанные с рассмотрением жалобы, могут быть возложены судом на гражданина, если суд вынесет решение об отказе в удовлетворении жалобы, либо на государственный орган, орган местного самоуправления, учреждение, предприятие или объединение, общественное объединение или должностное лицо, государственного служащего, если суд установит, что их действия (решения) были незаконными.

Судебные издержки возлагаются на государственный орган, орган местного самоуправления, учреждение, предприятие или объединение, общественное объединение или должностное лицо, государственного служащего также в случае признания судом их действий (решений) законными, если поданная гражданином вышестоящему в порядке подчиненности органу, объединению, должностному лицу жалоба была оставлена без ответа либо ответ дан с нарушением установленного ст. 4 Закона от 27 апреля 1993 г. срока.

4.4. Обжалование и опротестование решения суда

Лица, участвующие в рассмотрении дела по жалобе (гражданин, должностные лица, их представители), могут обжаловать решения суда на действия или

решения органов публичного управления или должностного лица, нарушающих права и свободы граждан, по правилам гражданского судопроизводства в соответствии со ст. 282 ГПК РСФСР. Статьи 283–284 ГПК РСФСР определяют сроки и порядок подачи кассационной жалобы или протеста, который может принести прокурор согласно ст. 282 ГПК РСФСР.

Предмет кассационного обжалования или опротестования составляют как судебное решение по жалобе в целом, так и конкретные выводы в мотивировочной его части. Жалоба или протест прокурора направляются в суд, вынесший решение по делу. Если решение суда вступило в законную силу, то оно может быть пересмотрено в порядке судебного надзора по протестам прокурора, председателя суда и его заместителя (ст. 320 ГПК РСФСР). В случае принесения протеста в порядке надзора исполнение судебного решения по жалобе может быть приостановлено до окончания надзорного производства, о чем стороны информируются. Приостановление исполнения судебного решения действует до вынесения определения (постановления) соответствующей надзорной инстанцией и утрачивает силу в случае отклонения протеста.

4.5. Исполнение решения суда

Исполнение решения суда по жалобе производится по правилам гражданского процессуального законодательства.

Решение суда, вступившее в законную силу, обязательно для всех государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений, общественных объединений, должностных лиц, государственных служащих и граждан и подлежит исполнению на всей территории Российской Федерации.

Решение суда направляется соответствующему органу, объединению или должностному лицу, государственному служащему, а также гражданину не позднее десяти дней после вступления решения в законную силу.

С момента вступления в законную силу решения суда *о признании индивидуального или нормативного акта либо отдельной его части незаконными* этот акт или его отдельная часть *считаются недействующими*.

Об исполнении решения должно быть сообщено суду и гражданину не позднее чем в месячный срок со дня получения решения суда. В случае неисполнения решения суд принимает меры, предусмотренные законодательством Российской Федерации (ст. 38–40 ГПК РСФСР). В соответствии со ст. 357–358 ГПК РСФСР суд вправе применить меры принудительного исполнения решения по жалобе по истечении установленного для исполнения решения срока. Статья 406 ГПК РСФСР определяет меры, которые могут быть применены к должностным лицам при неисполнении ими решения суда по жалобе. Важнейшим нормативным актом в сфере принудительного исполнения судебных актов судов общей юрисдикции и арбитражных судов является также Федеральный закон от 21 июля 1997 г. «Об исполнительном производстве»⁹³. После возбуждения исполнительного производства по исполнительному документу, обязывающему должника совершить определенные действия или воздержаться от их совершения, судебный пристав-

⁹³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 30. Ст. 3591.

исполнитель устанавливает должнику срок для их добровольного исполнения. В случае невыполнения указанных требований без уважительных причин судебный пристав-исполнитель применяет к должнику штрафные санкции и иные меры, которые предусмотрены ст. 85 Федерального закона «Об исполнительном производстве», и назначает новый срок исполнения исполнительного документа. При этом выносится постановление о наложении на должника штрафа в размере до 200 минимальных размеров оплаты труда и назначается новый срок для исполнения. При последующих нарушениях без уважительных причин новых сроков исполнения исполнительного документа размер штрафа каждый раз удваивается.

Если исполнительный документ не исполняется повторно без уважительных причин, то судебный пристав-исполнитель вносит в соответствующие органы представление о привлечении к предусмотренной законодательством Российской Федерации административной или уголовной ответственности должностного лица, которое в силу своих служебных обязанностей должно исполнить исполнительный документ.

Постановление судебного пристава-исполнителя о наложении штрафа утверждается старшим судебным приставом. Оно может быть обжаловано в соответствующий суд в 10-дневный срок.

В случае невозможности исполнения исполнительного документа судебный пристав-исполнитель выносит постановление о возвращении исполнительного документа в суд, которое утверждается старшим судебным приставом. Постановление может быть обжаловано в соответствующий суд в 10-дневный срок.

В предусмотренных законом случаях и с учетом обстоятельств дела суд может принять решение об отсрочке или рассрочке исполнения решения в порядке, установленном ст. 207 и 355 ГПК РСФСР.

Как установлено в ст. 211 ГПК РСФСР, если в силу закона или по решению суда решение, определение или постановление суда обращены к немедленному исполнению, то подача кассационной жалобы или протеста не приостанавливает их исполнения.

ГЛАВА 3

ФОРМИРОВАНИЕ РОССИЙСКОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

§ 1. Предпосылки формирования административного судопроизводства

Необходимость формирования в России административной юстиции практически единогласно признается учеными, занимающимися этой проблематикой¹.

¹ См., например: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 790. Ю. А. Тихомиров считает, что нужна административная юстиция, о которой немало писали русские дореволюционные юристы; по его сведениям, несколько лет назад был подготовлен проект закона об административной юстиции; однако многие ученые были тогда против поспешного введения административной юстиции в нашей стране (см.: Тихомиров Ю. А. О концепции развития административного права и процесса // Государство и право. 1998. № 1. С. 14). Однако в

Выделяются и главные предпосылки формирования административной юстиции. Например, Ю. А. Тихомиров указывает на два юридических основания: 1) судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (конституционное основание); 2) законодателем допускается учреждение специализированных федеральных судов по рассмотрению административных дел (законодательное основание)². Другие авторы приводят ряд доводов более общего плана: 1) высокий удельный вес в России государственного регулирования, участия государства в структурах гражданского общества; 2) близость российской правовой системы к континентальной (западноевропейской) модели; 3) хорошо изученный и традиционно популярный у российских ученых-юристов как до революции 1917 г., так и после нее немецкий и французский опыт организации системы административной юстиции; 4) насущная необходимость предоставления судам права отмены незаконных актов управления³; 5) перегруженность российских судов и многочисленные факты произвола исполнительных органов власти, нарушающих права граждан.

Современное состояние теоретической разработки проблемы административной юстиции позволяет говорить о двух подходах к формированию в России модели этого института. Первый подход предполагает создание специальных административных судов⁴, а второй – специализацию действующего суда, т.е. учреждение в общих судах специальных (особых) коллегий по административным делам (публично-правовым спорам) с одновременным созданием в Верховном Суде РФ и в высших судебных инстанциях субъектов РФ соответствующих коллегий по административным делам (публично-правовым спорам)⁵. В литературе имеются и менее принципиальные дополнения к указанным двум концепциям. Например, А. Н. Пилипенко предлагает создать в нашей стране Высший административный суд на федеральном уровне, который рассматривал бы в первой инстанции дела по жалобам на федеральные органы управления (в том числе и на

литературе можно также встретить и мнение о нецелесообразности создания «четвертой ветви судебной власти – системы административных судов» (см.: Попова Ю. Суд для человека // Рос. юстиция. 1998. № 5. С. 3).

² См.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. С. 790.

³ См.: Бойцова В. В., Бойцов В. Я. Административная юстиция : к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. № 5. С. 51–52.

⁴ См., например: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 133.

⁵ Высказывалось мнение, что специфика рассмотрения в судах административно-правовых споров требует выделения судебных составов по административным делам наряду с судебными составами по уголовным и гражданским делам (см.: «крутлый стол»: Конституция Российской Федерации и совершенствование юридических механизмов защиты прав человека (выступление Н. Г. Салищевой) // Государство и право. 1994. № 10. С. 18.). М. Студеникина, соглашаясь с изменившимся с течением времени мнением Н. Г. Салищевой, также подчеркивает, что с позиций укрепления охраны прав человека в рамках проведения специализации действующего суда необходимо выделить специальные присутствия (составы, коллегии) по административным спорам. А потому административные судебные присутствия должны появиться и в судах «верхнего эшелона», в том числе в Верховном Суде России, а в верховных судах субъектов РФ – коллегии по административным делам. Вследствие таких изменений появятся и соответствующие нововведения в Законе РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» (см.: Студеникина М. Административная юстиция : какой путь избрать России? // Рос. юстиция. 1996. № 5. С. 36).

Правительство РФ⁶) и являлся бы апелляционной и кассационной инстанцией по решениям нижестоящих судов. На уровне восьми-десяти крупнейших регионов страны предлагается сформировать филиалы Высшего административного суда России, которые рассматривали бы в первой инстанции жалобы на органы управления субъектов РФ, а также на региональные федеральные службы. Функционирование административной юстиции на местном уровне, по мнению А. Н. Пилипенко, может быть обеспечено специализацией судей по данной категории дел, организованной в республиканских, краевых и областных судах⁷. Ю. А. Тихомиров считает целесообразным сформировать сеть федеральных региональных административных судов во главе с Высшей Административной Палатой⁸.

Думается, что и первый, и второй подходы к созданию административной юстиции в России вполне обоснованны⁹; вопрос заключается лишь в том, что сначала в порядке эксперимента следует вести административное судопроизводство специализированными коллегиями, но в качестве стратегической цели – совершенствования российской судебной системы – иметь создание особых административных судов, которые будут рассматривать споры граждан и других субъектов права с публичной властью.

С нашей точки зрения, оставляя в силе и укрепляя существующий порядок административного рассмотрения жалоб в области управления (т.е. когда жалоба гражданина на действия должностного лица рассматривается в самом органе управления), целесообразно заменить термин «административная юстиция» на понятие «административное судопроизводство» (правосудие). Административная форма правосудия – это специальная ветвь судопроизводства, обеспечивающего судебный контроль за публичной властью, деятельностью органов исполнительной власти, органов государственного и муниципального управления, различных публично-правовых институтов, учреждений и организаций. Истцами в административных судах могут быть граждане (физические лица) и юридические лица. Административные споры – это споры между гражданами, юридическими лицами и государственными и муниципальными органами.

Современными учеными, изучающими опыт организации и функционирования административной юстиции в зарубежных странах, также отмечается, что в российских условиях наиболее приемлемым является «германский тип» административной юстиции, т.е. выделение в российской судебной системе самостоятельной ветви административного судопроизводства¹⁰, создание специализированного правосудия по делам административной юрисдикции, обладающего всеми преимуществами судебного разбирательства, в частности являющегося оперативным и доступным для населения.

⁶ См.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 134.

⁷ См.: Пилипенко А. Н. Административная юстиция в зарубежных государствах // Законодательство и экономика. 1996. № 3/4. С. 81.

⁸ См.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. С. 791. Создание специализированных административных палат (правда, только при общих судах) в истории уже предлагалось (см.: Куллеваский Н. Административная юстиция в Западной Европе. Харьков, 1879).

⁹ Как было отмечено, уже в первые годы Советской власти ученые предлагали создать в России административные суды. Однако иногда такие предложения сводились к заимствованию опыта западных стран.

¹⁰ См.: Ведерникова О. Н. Административная юстиция (опыт зарубежных стран) // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы: материалы конф. Сер. «Науч. докл.». М., 1997. № 47. С. 60.

§ 2. Причины формирования административного судопроизводства¹¹

Необходимость формирования специальных коллегий в общих судах по рассмотрению административных споров или создания особых административных судов, которые будут осуществлять правосудие по административным делам, т.е. управленческим спорам граждан и других субъектов права с публичной властью, можно обосновать наличием следующих причин:

1. *Закрепление в Конституции Российской Федерации норм-принципов, направленных на обеспечение соответствия судебной системы России стандартам правового государства.* В Конституции РФ Россия определяется как правовое государство, которое имеет множество важнейших современных целей¹², требующих правового определения в законах. Анализ становления судебной системы на фоне исторического развития правового государства в качестве признаков, с наибольшей силой характеризующих материальную правовую государственность, позволяет обнаружить: во-первых, нормативное установление взаимно корреспондирующих прав и обязанностей граждан и государства, их целостной системы, обеспечивающей и защищающей права, свободы и законные интересы граждан; во-вторых, наличие такой системы правосудия, которая обеспечивала бы правовую защиту физических и юридических лиц.

Судебная власть в современном правовом государстве представляет собой один из важнейших элементов структуры государственной власти наряду с законодательной и исполнительной и оформляется в виде системы правосудия. Суд служит гарантией соблюдения установленных законодательной властью границ по реализации функций, принадлежащих исполнительной власти. При осуществлении судебной власти как особой государственной деятельности проявляются правозащитные, упорядочивающие и правоприменительные элементы содержания власти, определяются основы фактического и правового равенства каждого гражданина перед законом и судом¹³. Судебная власть должна поэтому иметь оптимальную структуру и необходимую специализацию¹⁴. В конечном итоге важнейшим признаком правового государства является сложившееся административное судопроизводство, обеспечивающее права и свободы граждан и юридических лиц. В процессе развития правового государства в исторической перспективе сформировалось новое представление о нем как о власти, управляемой и ограниченной законом. По мнению французского ученого Ж. Шевалье, «право здесь оказывается не только выражением верховенства государственной власти,

¹¹ Этот параграф написан при участии судьи Советского районного суда г. Воронежа С. Ф. Стариловой.

¹² О целях государства и их нормативном установлении см. глубокое научное произведение, изданное в 1997 г. в ФРГ: *Sommertmann K.-P. Staatsziele und Staatszielbestimmungen.* Tübingen : Mohr Siebeck, 1997.

¹³ См.: *Ржевский В., Чепурнова Н.* Судебная власть в конституционной системе разделения властей // Рос. юстиция. 1997. № 7. С. 3. См. также: *Эбзев Б. С.* Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд. М., 1996. С. 88–112.

¹⁴ Наличие органов административной юстиции считается показателем «полисистемности судебной организации», т.е. развитости различных форм осуществления правосудия в той или иной стране (см.: *Бойцова В. В., Бойцов В. Я.* Административная юстиция... С. 43–44).

но также (и прежде всего) – условием и гарантией ее подчинения закону»¹⁵. Этот новый подход нашел отражение и в развитии административного права, которое стало рассматриваться не только как право управления со стороны «управляющих», но и как средство защиты прав и свобод граждан. Ж. Шевалье отмечает, что «наличие специфических норм и специального судьи способствовало бы более полному подчинению администрации закону. Быстрое развитие административного права и административного арбитража вызвано стремлением дать гражданам гарантии против произвола администрации, ограничить определенными рамками мощь государства: последняя более не является важнейшей основой административного права, поскольку оно призвано, напротив, ограничивать эту мощь. Прерогативы административной власти обладают ценностью не сами по себе, но только лишь в той мере, в какой позволяют администрации выполнять свои функции. Развитие системы судебного контроля над «превышением власти» хорошо отражает ту фундаментальную идею, что административная власть может применяться только в рамках, предписанных ей соответствующей юрисдикцией, и лишь с учетом поставленных перед ней целей»¹⁶.

Только недоразумением можно назвать то, что в России как в правовом государстве, основанном на принципе разделения властей, не создано административное судопроизводство, а именно административные суды. Несмотря на отсутствие внимания к данной проблеме со стороны законодателя, административная юстиция остается важной реальностью правовой системы Российской Федерации. Более того, есть все основания полагать, что российская судебная система не станет противиться формированию в ее структуре этого института. Недавний исторический опыт государственно-судебного строительства подтвердил возможность весьма быстрого появления в России в конце 80-х – начале 90-х гг. новых органов судебной власти – Конституционного Суда Российской Федерации¹⁷ и арбитражных судов. Получилось так, что судебная реформа была вырвана из контекста правовой реформы 1991 г. и принесла определенные результаты только в сфере конституционного правосудия и арбитражного судопроизводства¹⁸.

Недавно было высказано мнение, что появилась такая новая отрасль права, как конституционное правосудие¹⁹, которая включает в себя судебное конституционное право и судебный конституционный процесс (конституционное судопро-

¹⁵ Шевалье Ж. Государственная служба. Люберцы, 1996. С. 17.

¹⁶ Там же.

¹⁷ См.: Боботов С. В. Конституционная юстиция (сравнительный анализ). М., 1994; Гаджиев Г. А., Кряжков В. А. Конституционная юстиция в Российской Федерации: становление и проблемы // Государство и право. 1993. № 7; Топорнин Б. Н. Конституционный контроль: идеи и проблемы реализации // Теория права: новые идеи. М., 1991. Вып. 1; Шульженко Ю. Л. Конституционный контроль в России. М., 1995; Юдин Ю. А. Модели конституционного правосудия // Сравнительное конституционное право. М., 1996. С. 158–236.

¹⁸ См., например, мнение Ю. А. Тихомирова, высказанное на заседании «круглого стола» в марте 1997 г. на тему «Конфликт закона и правовая реформа» // Государство и право. 1997. № 12. С. 7.

¹⁹ О двух способах оспаривания нормативных актов по мотивам их несоответствия Конституции РФ или другому нормативному акту большей юридической силы см.: Жуйков В. М. Статус суда, его полномочия, судебная система и виды судопроизводства как условия обеспечения права на судебную защиту // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы: материалы конф. Сер. «Науч. докл.». М., 1997. № 47. С. 26–34.

изводство)²⁰. Л. В. Лазарев считает, что материальные и процессуальные нормы, регламентирующие отношения в сфере конституционного правосудия, являются составной частью конституционного права в виде правового института или подотрасли права²¹.

Отсутствие в России независимой судебной инстанции по делам о спорах граждан с публичной властью и ее органами свидетельствует об упрощенном и недемократическом подходе к созданию судебной системы. В настоящее время, как и в советские годы, считается «нормой» экономить на юстиции, судах и судьях. В отличие от времени сегодняшнего, объяснить такое положение в Советском государстве было нетрудно: например, это могла быть необходимость отстаивать идеологические постулаты командно-административного режима. Вместе с тем это ни в коей мере не относится к большинству рассмотренных в советские годы уголовных и административных дел, которые не имели политической окраски, и речь шла лишь об уголовно-правовых и административно-деликтных вопросах.

Иногда в качестве аргумента против создания административных судов выдвигается нецелесообразность усложнения существующей судебной системы. Однако едва ли имеются данные социологических исследований относительно того, что с введением в судебную систему административных судов ее функционирование становится менее эффективным. Указанный аргумент, по нашему мнению, лишен основания для критики. Возможное усложнение судебной системы напрямую связано с теми изменениями, которые возникают в процессе реформирования и известного усложнения структуры судебной власти, судебного права и самого законодательства, а также в процессе изменений, происходящих в структуре общественной и государственной жизни, появления новых задач и функций самой правовой системы. Обеспечение законного функционирования исполнительной власти посредством судебного контроля – это требование правового государства, законодательно зафиксированное действующей Конституцией Российской Федерации. Правосудие по административным делам, т.е. споры граждан с публичной властью, должно стать фактором, обеспечивающим самостоятельность и независимость судебной власти, а также известным противовесом в системе разделения государственной власти на исполнительную, законодательную и судебную. Проблемы в выравнивании «силы» различных ветвей государственной власти с помощью сдержек и противовесов сегодня более чем очевидны.

2. *Необходимость приведения судебной системы²² Российской Федерации в соответствие с международными правовыми стандартами.* Наличие или отсутствие особого административного судопроизводства – это показатель соответствия национальной судебной системы международным государственно-правовым стандар-

²⁰ См.: Витрук Н. В. Конституционное правосудие (судебное конституционное право и процесс) // Право и жизнь. 1996. № 10. С. 134; *Его же*. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс : учеб. пособие. М., 1998; Кряжков В. А., Лазарев Л. В. Конституционная юстиция в Российской Федерации : учеб. пособие. М., 1998.

²¹ См.: Лазарев Л. В. Конституционный Суд России и развитие конституционного права // Журнал рос. права. 1997. № 11. С. 3–4.

²² О современном состоянии судебной системы России и ее совершенствовании см.: Пашин С. Новые возможности развития судебной системы России // Конституционное право : восточноевропейское обозрение. 1997. № 2. С. 16–23.

там, в частности стандартам обеспечения прав и свобод граждан, доступности²³ системы эффективного и справедливого правосудия для всех субъектов права, формирования соответствующей структуры органов судебной власти. В решении № 1 Совета по судебной реформе при Президенте Российской Федерации от 12 марта 1997 г. «Перспективы судебной реформы в Российской Федерации в связи с ее вступлением в Совет Европы» подчеркивается, что в качестве одной из основных задач судебной реформы на ближайшую перспективу следует считать существенное повышение эффективности судебной власти, уровня судопроизводства за счет совершенствования и дифференциации форм судопроизводства²⁴. Сегодня Россия – член Совета Европы и должна учитывать все его рекомендации, правила и стандарты²⁵. Национальная судебная система должна обеспечивать доступность правосудия для любого гражданина и юридического лица; каждый, чьи права и свободы нарушены, имеет право на получение эффективной, по возможности быстрой и надежной защиты в суде на основе закона. Судебная система считается эффективно функционирующей только тогда, когда закон предоставляет и обеспечивает каждому гражданину возможность напрямую обратиться за разрешением спора к судье, который осуществляет свои полномочия по правосудию на основе принципа несменяемости, что обеспечивает его независимость. Отсутствие административной юстиции существенно ограничивает право гражданина на судебную защиту.

В целях повышения эффективности защиты прав человека, рассмотрения индивидуальных обращений и оценки действий государств созданы Европейская комиссия по правам человека и Европейский суд по правам человека. Вступление России в Совет Европы, принятие ею на себя обязательства признать в законодательном порядке права на индивидуальные обращения в Европейскую комиссию по правам человека и принятие обязательной юрисдикции Европейского суда по правам человека предоставляет новые возможности правовой защиты для россий-

²³ В журнале «Российская юстиция» в 1997 г. начата публикация под общим заголовком «Доступ к правосудию». В этих материалах содержатся документы (резолюции и рекомендации) Комитета министров Совета Европы по вопросам обеспечения более простого доступа граждан к эффективному правосудию (см.: Доступ к правосудию // Рос. юстиция. 1997. № 6. С. 2–4 ; № 7. С. 5–8 ; № 8. С. 2–5). См. также: *Липтев П. А.* Стандарты Совета Европы и правовая система Российской Федерации // Журнал рос. права. 1997. № 5. С. 3–8 ; *Тиунов О. И.* Конституционный Суд и международно-правовые акты об обеспечении прав человека // Там же. № 7. С. 4–9 ; *Михайлов В. В.* Права и свободы человека и гражданина в конституциях и уставах субъектов Федерации // Там же. № 5. С. 22–40.

²⁴ См.: В Совете по судебной реформе // Рос. юстиция. 1997. № 6. С. 5.

²⁵ 13 марта 1998 г. Совет Федерации Федерального Собрания России одобрил ратификацию Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, в статье 13 которой определено: «Каждый человек, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективные средства правовой защиты перед государственным органом даже в том случае, если такое нарушение совершено лицами, действовавшими в официальном качестве» (Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 20. Ст. 2143). Теперь граждане России имеют право отстаивать свои права в Европейском суде по правам человека. Вместе с тем существует множество важнейших условий, соблюдение которых дает возможность для обращения в этот суд. В связи с ратификацией указанной Конвенции Президентом РФ учреждена должность Уполномоченного РФ при Европейском суде по правам человека (см.: Положение об Уполномоченном Российской Федерации при Европейском суде по правам человека : утв. Указом Президента РФ от 29 марта 1998 г. № 310 // Рос. газ. 1998. 8 апр.).

ских граждан. Это актуализирует положение ч. 3 ст. 46 Конституции Российской Федерации о том, что каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. После ратификации Россией Европейской конвенции по защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней граждане и неправительственные организации, исчерпав все национальные средства правовой защиты и не позднее чем через шесть месяцев после принятия окончательного национального решения по их делу, смогут обращаться в Европейский суд²⁶ (через Европейскую комиссию) с жалобой на нарушение государством (государственными органами) прав и свобод, гарантированных названной Конвенцией.

3. *Необходимость совершенствования судебной системы Российской Федерации; выделение судебной специализации по административным делам.* Формирование административных судов придало бы логическую завершенность российской судебной системе. В стране, в которой идут процессы создания эффективной системы управления и разрабатывается законодательство о государственной и муниципальной службе (что является весьма обширной сферой государственно-управленческих отношений), целесообразно создавать и суды, которые будут специализироваться на рассмотрении споров, возникающих в связи с деятельностью органов исполнительной власти (например, по «отрицательным» результатам их работы или по поводу принятых решений, совершенных действий, бездействия) и по поводу защиты прав и свобод граждан.

Создание коллегии по административным судам или самих административных судов соответствует также идее о специализациях в судах общей юрисдикции. Плодотворна сама идея о специализированном подходе к организации судопроизводства, причем речь может идти не только об административных судах, но и о налоговых, социальных и пр. Наличие специализированных судов наряду с судами общей юрисдикции способствует более качественному рассмотрению дел. По мнению Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации В. Ф. Яковлева, создание общих и специализированных судов является правилом формирования демократической судебной системы, отвечающей общеевропейским стандартам; специализация судей на какой-то категории дел доказывает, что эти дела рассматриваются в таких судах на более высокой профессиональной базе, чем в судах общей юрисдикции²⁷, т.е. специализированная юстиция обеспечивает разрешение отдельных категорий юридических споров наиболее компетентными специалистами, что позволяет дать им адекватную правовую оценку и вынести справедливое решение²⁸. Принцип единства судебной системы не нарушается в случае создания специализированной, полисистемной организации судебной власти, так как все суды должны создаваться и функционировать (осуществлять правосудие) только в соответствии с законами. В будущем предполагается создание

²⁶ См., например: *Шаромова Г. И.* К вопросу о юрисдикции Европейского суда // Вести. ВАС. 1998. № 4. С. 61–65.

²⁷ См.: *Яковлев В. Ф.* Арбитражные суды России с позиций европейских правовых норм // Журнал рос. права. 1997. № 7. С. 11.

²⁸ См.: *Пилипенко Ю. С., Каримуллин Р. И.* Российская судебная система в контексте нового Федерального конституционного закона // Журнал рос. права. 1998. № 1. С. 29.

специализированных судов по трудовым делам²⁹, патентных судов. Вместе с тем в литературе имеется и иная точка зрения, отстаивающая необходимость объединения судебной системы и разрешения всех дел, связанных с защитой субъективных прав граждан и юридических лиц, только в гражданском судопроизводстве³⁰.

Рассматривая гражданское или уголовное дело, судья обязан знать материальное гражданское и уголовное право (в соответствии с чем и осуществляется специализация в общих судах по уголовным и гражданским делам). С этой точки зрения более чем очевидна необходимость административной специализации или создания специальных административных судов в условиях формирования нового административного законодательства и реформирования административного (публичного) права в целом. Судья, рассматривающий спор между гражданином и публичной властью, должен детально знать управленческое право, соответствующую управленческую практику и административное законодательство. Как известно, ныне действующая система административного законодательства чрезвычайно сложная; например, на практике часто встречаются сложные финансовые и налоговые споры, жалобы на действия органов здравоохранения, землеустройства, санитарно-эпидемиологического надзора, органов внутренних дел, местного самоуправления, таможенных органов.

В правовой литературе высказывается и мнение о целесообразности упрощения в некоторых случаях процедуры разрешения гражданских дел с целью обеспечения большей доступности правосудия для различных субъектов права, т.е. о введении дифференцированного рассмотрения гражданских дел³¹. Думается, что рассмотрение специализированным судом (судьей) дел о спорах граждан с публичной властью, которые относятся сегодня к категории гражданских, послужит практической реализации идеи о дифференциации правосудия. Административное судопроизводство также может быть дифференцировано по процедурам, т.е. в отдельных случаях возможны и сокращенные сроки рассмотрения дел (когда, например, принятое административным органом решение вступает в действие и сразу же реально нарушает права и свободы гражданина, наносит ему ущерб); таким образом, нарушенное право может быть более эффективно поставлено под защиту административного суда.

В процессе создания наряду с конституционной юстицией (Конституционным Судом) и арбитражным судопроизводством (арбитражными судами) еще одной специализированной ветви правосудия – административного судопроизводства

²⁹ Учреждение специализированных судов по трудовым делам, которые обеспечат реализацию в полном объеме конституционного права на судебную защиту, сокращение сроков рассмотрения трудовых споров и восстановления нарушенного права, предусматривает Программа социальных реформ в Российской Федерации на период 1996–2000 гг., утвержденная постановлением Правительства РФ от 26 февраля 1997 г. № 222 (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 10. Ст. 1173). Создание таких судов определяется в качестве второго этапа в формировании системы специальных органов по рассмотрению трудовых споров. В качестве первого этапа установлено создание структуры досудебного рассмотрения трудовых споров.

³⁰ См.: Жуйков В. М. Статус суда, его полномочия, судебная система и виды судопроизводства как условия обеспечения права на судебную защиту. С. 26.

³¹ См.: Яковлев В. Ф. Арбитражные суды России с позиций европейских правовых норм. С. 12.

важнейшим вопросом становится разграничение предметной компетенции между указанными судами³².

После того как будет создана специальная ветвь российского правосудия и специальным законом установлены административные суды, на повестку дня встанет вопрос о совершенствовании административного судопроизводства. Аналогичные процессы мы наблюдаем в сфере арбитражного судопроизводства. В. Ф. Яковлев отмечает, что сегодня уже нет необходимости реформировать судебную систему, так как период реформации закончился; далее следует совершенствовать судопроизводство³³.

4. *Расширение правовых гарантий личности; обеспечение прав и свобод граждан.* Создание специальных административных судов по рассмотрению споров, возникающих между гражданами и публичным управлением, созвучно идее о необходимости расширения правовых гарантий личности как в административно-юрисдикционном, так и в позитивном управленческом процессе. Необходимость надежной защиты прав, свобод и законных интересов граждан требует формирования качественно нового уровня правосудия, которое могло бы противодействовать злоупотреблениям исполнительной власти, государственных и муниципальных органов. По мнению В. М. Жуйкова, высокому статусу суда и его широким полномочиям, которые являются неперенными условиями обеспечения судебной защиты прав и свобод граждан, не в полной мере соответствуют организация судебной системы и процессуальные формы, в которых осуществляется правосудие³⁴.

Конституция Российской Федерации 1993 г. в п. 1 ст. 46 гарантирует каждому гражданину судебную защиту его прав и свобод. Пункт 2 этой же статьи устанавливает, что решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. (в ред. ФЗ от 14 декабря 1995 г.)³⁵ дополнил этот перечень действиями (решениями) учреждений, предприятий и их объединений, государственных служащих, а также муниципальных служащих в случае приравнивания их федеральным законодательством к государственным служащим. Гражданин имеет право обратиться в суд, если считает, что действиями или решениями органов управления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих нарушены принадлежащие ему права и свободы. При этом гражданин обязан доказать факт нарушения этих прав и свобод. Пункт 2 ст. 120 Конституции Российской Федерации определяет, что суд, установив при рассмотрении дела не соответствие акта государственного или иного органа закону, принимает решение в соответствии с законом.

³² О критериях разграничения предметной компетенции между судами общей юрисдикции и Конституционным Судом Российской Федерации, между судами общей юрисдикции и арбитражными судами см.: Жуйков В. М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М., 1997. С. 195–301.

³³ См.: Яковлев В. Ф. От реформирования к совершенствованию судебно-арбитражной системы, укреплению независимости судебной власти // Вестн. ВАС. 1998. № 4. С. 19.

³⁴ См.: Жуйков В. М. Статус суда, его полномочия, судебная система и виды судопроизводства как условия обеспечения права на судебную защиту. С. 23.

³⁵ Ведомости. 1993. № 19. Ст. 685 ; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 51. Ст. 4970.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации разъясняется, что в силу данной конституционной нормы оценке с точки зрения соответствия закону подлежат нормативные акты любого государственного или иного органа, в том числе нормативные указы Президента РФ, постановления палат Федерального Собрания, постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации. Аналогичный принцип установлен применительно к арбитражным судам в ст. 11 Арбитражного процессуального кодекса (1995 г.).

Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» предоставляет сегодня возможность судебного обжалования действий, совершенных не только органами публичной власти (их должностными лицами, государственными и муниципальными служащими), но и принятых ими нормативных актов, которые: нарушают права и свободы граждан; создают препятствия к осуществлению гражданином его прав и свобод³⁶; незаконно возлагают на граждан какие-либо обязанности или незаконно привлекают их к ответственности. Судебная практика свидетельствует о том, что стали возникать вопросы, связанные с признанием незаконными нормативных актов, принятых государственными органами субъектов РФ с превышением их полномочий (по предметам ведения Российской Федерации), либо в противоречие Конституции РФ и федеральным законам. Такие нормативные акты не подлежат практическому применению и должны признаваться судами недействительными. На это ориентирует и ч. 2 ст. 120 Конституции РФ, которая определяет, что суд, установив при рассмотрении дела не соответствие акта государственного или иного органа закону, принимает решение в соответствии с законом. При этом суд не применяет не соответствующий закону нормативный акт, лишь признавая его не действующим для данного дела. Однако сам подзаконный нормативный акт сохраняет свою юридическую силу и продолжает действовать до его отмены в установленном порядке. Суд имеет право вынести частное определение (постановление) и обратить внимание органов публичной власти и их должностных лиц, издавших такой нормативный акт, на необходимость приведения его в соответствие с законом или его отмены. Отмена таких актов при признании судом жалобы истца обоснованной (а нормативного акта недействительным) влечет восстановление прав не только конкретного гражданина, но и широкого круга лиц, подпадающих под его действие³⁷. Таким образом, суд становится важнейшим органом, рассмат-

³⁶ Например, п. 2 ст. 11 ФЗ от 21 декабря 1996 г. «О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» определяет, что нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, принятые с нарушением данного Закона, ограничивающие права детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, либо устанавливающие такой порядок осуществления этих прав, который существенно затрудняет их использование, признаются недействительными в установленном законодательством порядке (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 52. Ст. 5880).

³⁷ Примером может служить обращение в суд частного предпринимателя к АОЗТ «Торгово-промышленная компания «Восток» с жалобой на постановление главы администрации Хабаровского края от 16 апреля 1996 г. «О порядке выдачи свидетельств на право осуществления торговой деятельности в Хабаровском крае». Данным постановлением были введены незаконные ограничения на осуществление оптовой и розничной торговли в Хабаровском крае, связанные со сбором дополнительных платежей за разрешение заниматься этой торговлей, что противоречит установленному федеральным законом порядку допуска к осуществлению торговой деятельности. Суд решил, что постановление главы администрации незаконно ограничивает конститу-

ривающим спор между гражданином и публичной властью; это и характеризует государственность как правовую.

Пункт 1 ст. 47 Конституции Российской Федерации устанавливает, что никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Это означает, что если будут созданы, как определяется в настоящее время в федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации», «специализированные федеральные суды по рассмотрению административных дел», то гражданин, считающий, что его права или свободы нарушены публичной властью, может обратиться с иском в этот административный суд. Правда, остается пока неясным, что понимает законодатель под «административным судопроизводством», о котором идет речь в п. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации, называя его среди конституционного, гражданского и уголовного судопроизводства. Подразумевается ли под этим только рассмотрение дел об административных правонарушениях или законодатель уже в 1993 г. предусмотрел возможность создания искового производства в специализированных административных судах? Думается, что и сам термин «административные дела» должен приобрести четкое определение. Законодатель должен также установить его отличие от термина «дела об административных правонарушениях», «нарушения таможенных правил» и пр. и уточнить, следует ли понимать под «административными делами» только споры гражданина с органами управления (служащими, должностными лицами). Ученые отмечают, что в настоящее время административное судопроизводство в России фактически отсутствует; оно ассоциируется как в массовом, так и в профессиональном сознании прежде всего с рассмотрением дел об административных правонарушениях. Подлинный же предмет этой «ветви» судопроизводства³⁸ – это споры между гражданином и органами исполнительной власти, гражданско-процессуальный порядок рассмотрения которых не учитывает специфики статуса участвующих в деле лиц.

Еще в начале 70-х гг. ученые настаивали на усилении судебного контроля за законностью деятельности административных органов, ссылаясь на то, что это будет реально обеспечивать субъективные права граждан, так как «суд рассматривает и решает дела, руководствуясь конституционным положением о независимости судей и их подчинении только закону. Стороны в ходе процесса имеют полную возможность защищать свои интересы, в том числе путем заявления ходатайств об истребовании дополнительных материалов, приглашения свидетелей и т.п.»³⁹. При этом расширение судебного контроля считалось логическим следствием «развития социалистической демократии»⁴⁰. Сегодня же, когда речь идет о реальном укреплении (в том числе и посредством законодательных актов) демократических основ государственной и общественной жизни, о зарождении

ционные права граждан на осуществление предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации и вынес законное и обоснованное решение о признании недействительным данного постановления (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 10. С. 21–22).

³⁸ См.: Михайловская И. Судебная реформа в России : проблемы трансформации юстиции советского типа // Конституционное право : восточноевропейское обозрение. 1997. № 2. С. 26.

³⁹ Салищева Н. Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. С. 125.

⁴⁰ Там же.

демократических традиций в российском обществе, когда граждане на деле начинают ощущать потребность в демократических преобразованиях, формирование административного правосудия не может не стать насущной потребностью современного этапа развития российского общества.

5. *Необходимость разработки законодательства об управленческом процессе, об административных процедурах.* Созданию административных судов будет способствовать развитие законодательства об управленческом процессе, управленческих производствах или процедурах, например о порядке принятия нормативных правовых актов управления, заключения административных договоров, совершения различных управленческих действий, планирования управленческих мероприятий или проведения работ в сфере управления. Во многих странах действуют специальные законы об управлении или законы о процессуальной деятельности в сфере управления (административно-процессуальные кодексы)⁴¹. Наша страна только приближается к этому правовому стандарту в области управленческого процесса. Можно сказать даже и о том, что отсутствие указанных законодательных актов характеризует «неразвитость» («нецивилизованность») российского административного законодательства и российской теории административного права, ибо исторически становление современного административного права происходило по двум направлениям: распространение на публичное управление власти законов и создание административных судов.

Следовательно, важнейшим направлением в законотворческой деятельности в сфере управленческого процесса является принятие законов, регламентирующих административные (управленческие) процедуры (процессуального управленческого кодекса или Закона об управлении).

6. *Возрастание сложности и динамизма общественной и государственной жизни, реформирование государственного и муниципального управления.* Общественная практика показывает, что в постоянно развивающемся обществе с его многообразными социальными образованиями, с развитием техники и технологий, повышением политико-правовой культуры граждан и, наконец, с непременно сопутствующим демократическим преобразованиям и переходу к рыночным отношениям повышением чувства собственного достоинства граждан и с возрастанием их личной ответственности за результаты управления формируются и более серьезные требования к самому государству (к органам государственного и муниципального управления), ко всем публично-правовым образованиям и институтам, практическая управленческая деятельность которых находится теперь под большим общественным контролем⁴².

⁴¹ См., например: Jäde H. *Verwaltungsverfahren, Widerspruchsverfahren, Verwaltungsprozess*. 3. Aufl. Stuttgart ; München ; Hannover ; Berlin ; Weimar ; Dresden : Boorberg, 1997 ; *Verwaltungsverfahrensgesetz : Kommentar / Bearb. von P. Stelkens*. 5. Aufl. München : Beck, 1998 ; Ule C. H., *Laußinger H.-W. Verwaltungsverfahrenrecht : ein Lehrbuch für Studium und Praxis*. 4. Aufl. Köln ; Berlin ; Bonn ; München : Heymann, 1995.

⁴² Ученые обращают на это внимание. Например, И. М. Зайцев пишет: «По мере того как у россиян будет уменьшаться «священный трепет» перед носителями «государственной власти и высшей мудрости», являющийся психологическим наследием прошлого, и будет возрастать правовая культура в российском обществе, число обжалуемых неправомерных актов исполнительной власти, несомненно, увеличится» (Зайцев И. Административные иски // Рос. юстиция. 1996. № 4. С. 23).

Да и законодатель, понимая это, в принятом ФКЗ от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации» установил, что специализированные федеральные суды по рассмотрению административных дел учреждаются путем внесения изменений и дополнений в этот Закон (п. 1 ст. 26 Закона). Пункт 2 ст. 26 этого Закона предусматривает, что полномочия, порядок образования и деятельности специализированных федеральных судов будут устанавливаться федеральным конституционным законом. Таким образом, становится очевидно, что законодатель отнюдь не исключает возможности формирования в России административных судов.

7. Увеличение числа рассмотренных судами административных споров между гражданами и органами исполнительной власти, должностными лицами. В качестве аргумента против создания административных судов приводят иногда довод о том, что число дел, связанных с рассмотрением жалоб граждан на действия органов управления, незначительно⁴³. Однако тому есть ряд объективных причин. Во-первых, российские граждане в силу известных исторических обстоятельств в советские годы не выработали привычки обращаться по таким вопросам с жалобами в суд – в то время существовали более могущественные органы – парткомы и начальники, которые служили весьма действенным средством поиска истины. Во-вторых, доверия к судам у населения в полной мере не существует и по настоящее время (здесь имеется в виду рассмотрение именно административных споров, т.е. споров с должностными лицами). В-третьих, возможность обжалования действий (решений) органов управления была установлена в нашей стране законодателем сравнительно недавно – в 1987 г. в Законе СССР «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» от 30 июля 1987 г. (с изменениями от 2 ноября 1989 г.). Это весьма малый срок, чтобы делать какие-то выводы. Статистика показывает не то, что граждане не хотят обжаловать в суд действия органов управления и должностных лиц, но то, что еще не в полном объеме созданы условия для такого обращения; рассмотрение споров граждан с публичной властью недостаточно обеспечено юридически, организационно и политически. В литературе отмечается, что в структуре гражданских дел появились новые категории дел – о защите избирательных прав, об обжаловании нормативных актов, действий и решений, нарушающих права и свободы граждан (при отсутствии иного судебного порядка обжалования)⁴⁴.

Учитывая сложность современной социально-экономической жизни и длительность судебной процедуры, граждане России не спешат направлять жалобы на действия и решения органов публичной власти в суды; они обращаются также с жалобами в административные органы, считая этот путь более удобным и привычным⁴⁵. В литературе отмечается, что судебная процедура рассмотрения жалоб

⁴³ По оценке И. М. Зайцева, число дел по жалобам на действия государственных органов, общественных организаций и должностных лиц в общем объеме гражданских дел невелико (не более 2–3,5%), но хорошо просматривается тенденция к их увеличению (см.: Зайцев И. Административные иски. С. 23).

⁴⁴ См.: Жилин Г. Защита прав человека в гражданском судопроизводстве // Рос. юстиция. 1998. № 1. С. 5.

⁴⁵ О соотношении административной и судебной юрисдикции см.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 68–76.

граждан весьма громоздка и длительна по времени⁴⁶. Поэтому можно сделать вывод, что граждане неохотно используют право на защиту от незаконных действий исполнительной власти⁴⁷. Конечно, длительное судебное разбирательство дело не из приятных, особенно когда решение административного органа уже принято и повлекло неблагоприятные для граждан правовые последствия. Вместе с тем не вызывает сомнения, что гражданин, проживающий в свободном демократическом обществе и правовом государстве, должен немедленно реагировать на нарушающее действие (решение) органа управления. Примечательно, что как только стало возможным обжаловать в суд действия и решения представительных органов, общественных объединений и других общественных организаций, воинских должностных лиц и органов военного управления, число граждан, обратившихся в суд за правовой защитой, сразу же возросло: в 1992 г. в суды было направлено 10 112 жалоб, в 1993 г. – 20 326 (а в военные суды обратились 3504 человека)⁴⁸, в 1994 г. – 27 000, в 1995 г. – 34 000⁴⁹. В литературе отмечается рост доверия граждан к судебной власти, так как за последние три-четыре года они стали в три раза чаще обращаться за защитой в суд от действий или решений исполнительной власти⁵⁰. Увеличение числа дел становится очевидной тенденцией и в таких специализированных судах, как арбитражные⁵¹: их ежегодный прирост составляет почти 20 %⁵². Число рассмотренных арбитражными судами России споров, вытекающих из административных правоотношений, в 1996 г. возросло на 87,4 %, а в 1997 г. более чем на 80 %⁵³ (в 1995 г. их число было 23 629, в 1996 г. – 44 272)⁵⁴. В 1996 г. преобладали споры о признании недействительными ненормативных актов и о взыскании с организаций и граждан-предпринимателей штрафов и других денежных средств. Число споров, возникающих из административных правоотношений, за первое

⁴⁶ См.: Бахрах Д. Н. Административное право : учебник : часть Общая. М., 1993. С. 178.

⁴⁷ В качестве факторов, препятствующих реализации граждан права на судебную защиту от произвола должностных лиц, указываются: длительность судебного разбирательства; отсутствие реальных механизмов предотвращения волокиты; дороговизна судебной пошлины; неготовность судов взять на себя такой объем работы (см.: Скуратов Ю. Концептуальные вопросы развития прокуратуры в период правовой реформы в Российской Федерации // Законность. 1997. № 3. С. 8–9. См. также: Егз же. Перелома можно добиться, лишь возродив социальную профилактику преступности // Рос. газ. 1998. 7 апр. ; Чурилов А. В., Гуцин В. З. Подзащитные функции прокуратуры в постсоциалистическом государстве // Государство и право. 1998. № 5. С. 59–67).

⁴⁸ См.: Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. М., 1996. С. 317.

⁴⁹ См.: Шейнин Х. Б. Новые аспекты судебной защиты прав и свобод граждан // Рос. юстиция. 1996. № 8. С. 48. По данным Х. Б. Шейнина, в 1991 г., когда действовал Закон СССР от 2 ноября 1989 г. «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права и свободы граждан», в суды поступило 6590 жалоб, а в 1992 г. – 10 112.

⁵⁰ См.: Савицкий В. М. Российские суды получили реальную возможность контролировать исполнительную власть // Судебный контроль и права человека. М., 1996. С. 61–62.

⁵¹ См.: Бойков О. В. О некоторых вопросах подведомственности арбитражным судам споров в сфере управления // Исполнительная власть в Российской Федерации / под ред. А. Ф. Ноздрачева, Ю. А. Тихомирова. М., 1996. С. 156–168.

⁵² См.: Яковлев В. Ф. Арбитражные суды России с позиций европейских правовых норм. № 7. С. 12 ; Витрянский В. В. Гражданский кодекс и суд // Вестн. ВАС. 1997. № 7. С. 131.

⁵³ См.: Яковлев В. Ф. От реформирования к совершенствованию судебно-арбитражной системы, укреплению независимости судебной власти. С. 6.

⁵⁴ См.: Деятельность арбитражных судов России в 1996 г. // Рос. юстиция. 1997. № 4. С. 57.

полугодие 1997 г. возросло на 93,2 % по сравнению с первым полугодием 1996 г. (18 962 спора, а в первой половине 1997 г. – 36 639)⁵⁵. Их удельный вес к числу дел по спорам, вытекающим из административных правоотношений, соответственно составил 21,9 и 42,8 %. В первом полугодии 1997 г. на 24,8 % больше по сравнению с первым полугодием 1996 г. было рассмотрено споров о признании недействительными ненормативных актов⁵⁶. Число таких споров в 1997 г. достигло 12 249, что на 26,3 % больше, чем в 1996 г.⁵⁷ Произошло увеличение числа споров о взыскании с организаций и граждан-предпринимателей штрафов и других денежных средств до 18 969 против 11 167 в 1995 г., т.е. на 69,9 %, что объясняется увеличением числа исков, предъявляемых органами налоговой службы, бюджетными и внебюджетными фондами. Число этих же споров за первое полугодие 1997 г. (по сравнению с первым полугодием 1996 г., когда было рассмотрено 8866 дел) возросло на 70,5 % и составляет 15 118. В 1996 г. отмечен и значительный рост числа споров по искам органов налоговой службы о ликвидации предприятий или прекращении предпринимательской деятельности⁵⁸. Важнейшие правозащитные функции выполняет в настоящее время и прокуратура, также защищающая права и свободы граждан, публичные интересы (неопределенного круга лиц) либо права отдельных категорий граждан, лишенных в силу объективных причин возможности самостоятельно отстаивать свои права в суде⁵⁹.

В соответствии с п. 1 ст. 21 ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» предметом прокурорского надзора является исполнение законов федеральными министерствами и ведомствами, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также соответствие законам издаваемых ими правовых актов. Исполнение законов выражается в виде *действий* или *издания правовых актов*, которые являются *решениями*, направленными на проведение законов в жизнь. Разница между ними состоит в том, что правовые акты представляют собой документы, а действия такой формы не имеют. Вместе с тем в большинстве случаев и

⁵⁵ См.: О работе арбитражных судов Российской Федерации в первом полугодии 1997 г. // Рос. юстиция. 1997. № 10. С. 53. Следует отметить, что резкий скачок в увеличении административных споров произошел за счет большого числа споров, связанных с ликвидацией юридических лиц по искам налоговых органов (19 433 спора), которые арбитражными судами отнесены к административным спорам. См. также: Деятельность арбитражных судов Российской Федерации в 1997 году // Рос. юстиция. 1998. № 5. С. 55–56.

⁵⁶ См.: О работе арбитражных судов Российской Федерации в первом полугодии 1997 г. С. 53.

⁵⁷ См.: Основные показатели работы арбитражных судов Российской Федерации в 1996–1997 годах // Вестн. ВАС. 1998. № 4. С. 22.

⁵⁸ См.: Деятельность арбитражных судов России в 1996 г. С. 57.

⁵⁹ О масштабах деятельности прокуратуры в этой области говорит, например, тот факт, что за два последних года по требованиям прокуроров отменено свыше 32 тыс. незаконных нормативных актов органов местного самоуправления, которыми ущемлялись права большинства жителей сотен городов, районов, сельских поселений. В 1996 г., например, прокурорами опротестовано 700 не соответствующих Конституции РФ и федеральному законодательству решений законодательных собраний, государственных советов, дум, органов исполнительной власти республик, краев и областей, затрагивающих права и законные интересы граждан (см.: Чурилов А., Винокуров А. Охрана прав и свобод гражданина : обеспечение международных обязательств РФ // Законность. 1997. № 6. С. 8, 13).

действия по исполнению законов имеют в конечном счете документальное оформление. Прокуроры осуществляют надзор за исполнением как законов, так и правовых актов, издаваемых федеральными министерствами и ведомствами, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов РФ, органами местного самоуправления, органами военного управления и органами контроля. Таким образом, прокуратура осуществляет надзор за исполнением законов определенным кругом органов и должностных лиц. Правовые акты управления должны носить подзаконный характер, т.е. должны издаваться в точном соответствии с законами.

Не соответствие закону правовых актов управления может выражаться в следующем:

не соответствие правовых актов управления предписаниям установленных в законе норм;

выход за пределы полномочий, предоставленных органу, издавшему правовой акт управления;

отсутствие предусмотренных в законе фактических обстоятельств, являющихся основанием для издания соответствующих правовых актов;

издание правового акта во исполнение отмененного либо утратившего юридическую силу закона;

искажение смысла закона и его норм в изданном правовом акте управления;

неправильный выбор закона, положенного в основу решения представленных в правовом акте вопросов;

несоблюдение правил, сроков, формы и процедуры издания правовых актов управления⁶⁰.

Прокуратура должна своевременно выявлять противоречащие закону правовые акты управления и принимать меры к признанию таких актов недействительными путем их опротестования или непосредственного обращения с соответствующим требованием в суд, военный или арбитражный суд. В Приказе Генерального прокурора Российской Федерации от 22 мая 1996 г. № 30 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина» предлагается оценивать деятельность прокуроров по надзору за исполнением законов, законностью правовых актов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина исходя из правомерности и своевременности вмешательства, полноты использования предоставленных им полномочий, принципиальности и настойчивости в устранении нарушений закона, восстановлении нарушенных прав, привлечении виновных к ответственности⁶¹. Приказом Генерального прокурора РФ от 1 августа 1995 г. № 41 «О задачах органов прокуратуры по реализации полномочий в арбитражном процессе» указано на особую важность использования прокурорами права обращения с исками в арбитражные суды в целях реального пресечения и устранения правонарушений, возникающих из административных правоотношений в интересах предприятий, организаций и граждан-предпринимателей⁶².

⁶⁰ См.: Комментарий к ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» / под ред. Ю. И. Скуратова. М., 1996. С. 99–117.

⁶¹ См.: Там же. С. 407.

⁶² См.: Там же. С. 514–518.

Совершенствованию подлежит сама судебная процедура рассмотрения дела по иску гражданина к публичной власти, и ее можно будет определить в будущем законе об административном суде и административном процессе. Когда граждане увидят, что в административном суде, у независимого судьи они могут найти защиту и понимание, то, как показывает западноевропейская практика, люди станут чаще обращаться в суды. Сегодня все чаще встает вопрос: в случае возникновения конфликтной ситуации между гражданином и публичной властью направлять в суд соответствующую жалобу или же использовать испытанный в советские годы способ урегулирования этих отношений при помощи «связей», подкупа, т.е. использовать режим, формы и способы функционирования «коррупцированно-го государства».

Бытует мнение, что «логика социального развития и вслед за ней законодательный процесс рано или поздно приведут к созданию оптимальных правовых форм российской административной юстиции»⁶³. Нам же представляется, что государство должно проявить особую активность и целеустремленность в создании правового механизма, в том числе и судебной защиты гражданина от действий органов управления и их служащих. Именно принятие соответствующих законодательных актов и обеспечит дальнейшее социальное развитие. Неубедительны также доводы о том, что в современных условиях не сложилась общественная потребность в использовании института административной юстиции, так как практика применения законов об обжаловании действий и решений органов управления в суд характеризуется низкой социальной результативностью⁶⁴, под которой понимается незначительное число таких дел по сравнению с другими делами в судах. Однако эффективность любого правового института, а тем более такого, как судебный контроль за действиями и решениями управления, измеряется в первую очередь не числом рассмотренных судами дел, а потенциальной возможностью применения контрольных механизмов по отношению к исполнительной власти независимой судебной властью, которая, проверив фактические материалы дела и реальные обстоятельства, может принять законное и справедливое решение. К тому же если гражданин будет уверен, что он может обратиться в суд с иском к администрации (исполнительной власти), то число исковых заявлений значительно увеличится⁶⁵. Но это уже социология будущего, которое, по нашему убеждению, все-таки позволит опровергнуть тезис об отсутствии в России традиций защиты частных интересов в сфере издания и реализации норм административно-правового характера⁶⁶.

8. *Заинтересованность судей во введении в судебную систему административного судопроизводства.* Создание административных судов, думается, поддержат сами судьи, особенно те, которые рассматривают гражданские дела. Ведь суды в насто-

⁶³ Скитович В. В. Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений // Государство и право. 1995. № 8. С. 29.

⁶⁴ См.: Там же.

⁶⁵ О результатах социологического исследования, посвященного использованию возможности обращения за защитой своих прав в суд см.: Михайловская И. Б., Кузьминский Е. Ф., Мазеев Ю. Н. Юридическая помощь населению : потребности и возможности. М., 1995 ; Михайловская И. Судебная реформа в России... С. 27.

⁶⁶ См.: Скитович В. В. Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений... С. 29.

ящее время переполнены делами, а большинство судей работают с явным превышением индивидуальной нагрузки⁶⁷. Перегруженность судов является серьезным препятствием для эффективного судебного реагирования на нарушения прав и свобод граждан, так как в данном случае не обеспечивается оперативное рассмотрение соответствующих дел. Размышляя над этой проблемой, судьи высказываются в пользу скорейшего создания специализированных судов, обосновывая это также и тем, что выделение в российской судебной системе судов общей юрисдикции и арбитражных судов произведено явно не по признаку однородности правовых отношений. Наряду с судами общей юрисдикции, рассматривающими гражданские и уголовные дела, признается целесообразным создание специализированных административных и финансовых судов, которым можно было бы передать споры, возникающие из финансово-правовых отношений и по вопросам налогообложения⁶⁸. К подведомственности административных судов предлагается относить все споры, возникающие из административно-правовых отношений независимо от того, кто является стороной – юридическое или физическое лицо. По мнению судей, число подобных дел в судах общей юрисдикции и в арбитражных судах возрастает. В последнее время много говорится о необходимости создания налоговых коллегий в арбитражных судах, т.е. организационного установления специализации судей в области налогового законодательства (сейчас налоговые споры рассматриваются судебными коллегиями по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений). Однако, по мнению специалистов, существующий на сегодняшний день массив собственно налоговых дел пока не позволяет создать в судах отдельные налоговые коллегии⁶⁹, но в любом случае следует вести речь о специализированных налоговых составах как о менее формализованном образовании в арбитражных судах внутри коллегий. По сведениям Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ В. Ф. Яковлева, административные коллегии в арбитражных судах в настоящее время функционируют как налоговые коллегии⁷⁰.

В будущем вместе с развитием отраслевого публично-правового законодательства соответственно произойдет увеличение и числа жалоб (исков), направляемых в суд. Например, стремительное развитие в последние годы законодательства о государственной службе привело к возникновению подотрасли административного права – служебного права. В соответствии с п. 2 ст. 9 ФЗ от 5 июля 1995 г. «Об ос-

⁶⁷ О большой загруженности судей, нехватке технического персонала судов, их неудовлетворительном оснащении оргтехникой, об устаревших методах оформления дел и ведения процессуальных документов говорится в решении № 4 Совета по судебной реформе при Президенте Российской Федерации от 12 марта 1997 г. «Об обеспечении доступности правосудия и быстроты его осуществления» (см.: Рос. юстиция. 1997. № 6. С. 6).

⁶⁸ См.: Бушманов А. Судебной власти нужны специализированные суды // Рос. юстиция. 1994. № 11. С. 1.

⁶⁹ См.: Бойков О. В. Арбитражный суд и налоговые споры // Право. 1998. № 1. С. 25–27. Сегодня эти коллегии арбитражных судов рассматривают в большей мере споры с участием Пенсионного фонда, фондами социального страхования, занятости, обязательного медицинского страхования, таможенными органами, споры, связанные с применением законодательства о контрольно-кассовых машинах.

⁷⁰ См.: Яковлев В. Ф. От реформирования к совершенствованию судебно-арбитражной системы, укреплению независимости судебной власти. С. 7.

новах государственной службы Российской Федерации» государственный служащий вправе обратиться в суд для разрешения споров, связанных с государственной службой, в том числе по вопросам проведения квалификационных экзаменов и аттестации, их результатов, содержания выданных характеристик, приема на государственную службу, ее прохождения, реализации прав государственного служащего, перевода на другую государственную должность государственной службы, дисциплинарной ответственности государственного служащего, несоблюдения гарантий правовой и социальной защиты государственного служащего, увольнения с государственной службы. Такой же вывод подтверждает и развитие таможенного законодательства, социального, строительного, финансового и налогового права.

Формирование административного судопроизводства в специализированных судах позволит уменьшить судебно-производственную нагрузку судей общих судов, а следовательно, создаст оптимальные условия работы, обеспечит качественное рассмотрение дел и вынесение законных судебных решений. Только в таких условиях может быть сформирована и судебная специализация, направленная на обеспечение качественного правоприменительного процесса в административных судах.

9. *Усиление борьбы с коррупцией в системе государственной и муниципальной службы.* Создание административных судов и специализированного административного судопроизводства будет способствовать борьбе с коррупцией в системе государственной службы, в органах государственной власти и местного самоуправления. На это прямо указано в докладе «Россия и коррупция: кто кого?», подготовленном Советом по внешней и оборонной политике и Региональным общественным фондом «Информатика для демократии»⁷¹. В рамках укрепления судебной системы одной из основных мер общего характера (наряду с такими, как гарантии достойного обеспечения судей и всей судебной системы; совершенствование системы подготовки и отбора судей; укрепление арбитражных судов, обеспечение процедурной и информационной надежности их работы) называется *развитие административной юстиции*.

По мнению авторов доклада, в силу отсутствия административной юстиции на сегодняшний день невозможно разгрузить уголовное и гражданское судопроизводство от дел по рассмотрению административных нарушений, что затрудняет решение множества задач именно в той сфере, которая смыкается с коррупцией. Далее делается вывод о том, что административная юстиция ранее подменялась партийным прессингом, принимавшим различные формы, в том числе и институционализированные, например комитеты партийного контроля. Соглашаясь в принципе с мнением о необходимости развития административной юстиции, однако, заметим, что последнюю не следует идентифицировать, как это делается в указанном докладе, с производством по делам об административных правонарушениях. В специальной литературе также отмечалось, что административная юстиция и правосудие по административным делам различаются по способам реализации гражданином права на административную жалобу⁷². Производство по делам об административных правонарушениях – это одна из форм админист-

⁷¹ См.: Рос. газ. 1998. 19 февр.

⁷² См.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 130–132.

ративной юрисдикции, специальная процедура рассмотрения административно-правовых дел.

Одним из условий, порождающих коррупцию, авторы упомянутого доклада справедливо называют неразвитость и несовершенство законодательства, устанавливающего процедуры подготовки нормативных правовых актов и иных регулирующих и распорядительных актов; все это усугубляется общим пренебрежением к процедурной строгости.

Масштабы коррупции в России приняли в настоящее время угрожающий характер, что грозит уничтожением правового порядка, извращением взглядов на право и закон, ликвидацией самой демократии, а следовательно, и всех реальных законных способов (в том числе и судебного контроля) обеспечения прав и свобод граждан. О коррупции много и не без оснований говорится, но действенных юридических «шагов» в борьбе с этим явлением так и не предпринимается (едва ли можно считать важным средством борьбы с коррупцией эпизодически издаваемые указы Президента РФ, в которых устанавливаются меры, уже нашедшие отражение в федеральных законах). О масштабности коррупции говорят следующие данные: в 1996 г. возбуждено 3688 уголовных дел, связанных с коррупцией в системе государственной службы. Самую большую часть обвиняемых по этим уголовным делам составляют работники органов государственного управления – 2625 человек; работники органов представительной власти, уличенные в коррупции, – 117; 857 человек занимали должности в правоохранительных органах⁷³. Среди нарушителей известного Указа Президента РФ от 4 апреля 1992 г. «О борьбе с коррупцией в системе государственной службы» выявлено: 77 человек в органах представительной власти, 469 – в органах государственного управления и 321 – в правоохранительных органах. Структура привлеченных к ответственности коррумпированных лиц, подлежащих преданию суду, такова: работники министерств, комитетов и структур на местах – 41,1 %; сотрудники правоохранительных органов – 26,5 %; работники контролирующих органов – 8,9 %; работники кредитно-финансовой системы – 11,7 %; работники таможенной службы – 3,2 %; депутаты – 0,8 %; прочие – 7,8 %⁷⁴. Как видим, в нарушители Указа Президента о борьбе с коррупцией попали и совершившие должностные преступления лица, которые в большинстве своем являются служащими органов исполнительной власти. На усиление борьбы с коррупцией направлено и указание Генерального прокурора РФ от 12 августа 1996 г. № 49/7 «О мерах по усилению борьбы с коррупцией, прокурорского надзора за исполнением законодательства о государственной и муниципальной службе»⁷⁵. В 1995 г. выявлено 270 случаев незаконного участия в коммерческой деятельности налоговых инспекторов. В 1996 г. за взяточничество было привлечено к уголовной ответственности 404 сотрудника органов внутренних дел. Большинство преступлений в таможенной службе (около 40 %) совершается при одновременном получении взятки⁷⁶. Практически во всех этих случаях должностные лица различного уровня нарушали права, свободы и законные интересы как физических, так и юридических лиц.

⁷³ См.: МВД отчитывается перед гражданами России // Рос. вести. 1997. 20 февр.

⁷⁴ См.: Там же.

⁷⁵ См.: Комментарий к ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации». С. 468–470.

⁷⁶ См.: Рос. газ. 1998. 19 февр.

Административные суды, о необходимости которых говорилось выше, были бы ориентированы на дела по искам граждан к органам внутренних дел, таможенным органам, органам налоговой государственной службы и другим контрольно-надзорным органам, что явилось бы практическим обеспечением не только функции судебной защиты прав и свобод граждан, но и психологическо-предупредительной (превентивной) функции. Реальная помощь административного суда многократно усиливала бы желание граждан обращаться в такой суд с исками о восстановлении нарушенных прав и свобод. В конечном итоге это способствовало бы сокращению числа случаев вымогательства взяток государственными и муниципальными служащими за действия, которые они обязаны совершать согласно российским законам, своим служебным обязанностям и должностным инструкциям. Административные суды будут в определенной мере играть роль сдерживающего фактора на пути распространения коррупции, так как рассмотрение судами жалоб граждан и других субъектов права на незаконные действия органов публичной власти и должностных лиц позволит вскрывать потенциальные источники коррупции.

Как уже отмечалось, борьба с коррупцией немыслима без реформирования государственной и муниципальной службы. Не вдаваясь в детали несовершенства современного законодательства о государственной и муниципальной службе⁷⁷, следует отметить, что его недостатки и являются основной причиной распространности в государственных и муниципальных органах коррупционных отношений. На это обращают внимание и авторы указанного доклада «Россия и коррупция: кто кого?»; по их мнению, любая антикоррупционная программа в России должна быть увязана с коренным реформированием системы государственной службы. В качестве важнейших направлений реформы государственной службы указываются: существенное увеличение денежного содержания государственных служащих; отладка механизмов прохождения службы с учетом разграничения юридического статуса профессиональных чиновников и «политических чиновников»; принятие Этического кодекса государственного служащего; усиление роли законов в действиях государственных служащих (здесь выделяются такие меры, как: уменьшение сферы действия личного усмотрения; установление жесткого порядка взаимодействия служащих и граждан, когда гражданам всегда и полностью известны их права и обязанности чиновников; ужесточение контроля над государственными служащими и ответственности за отклонения от предписанного законами поведения); повышение престижа государственной службы.

Недостатки и противоречия законодательства о государственной и муниципальной службе усугубляются другими факторами, оказывающими влияние на взаимоотношение органов исполнительной власти, служащих и граждан. Граждане, как правило, плохо информированы о своих правах на получение услуг от администрации, а также об обязанностях чиновников, в том числе их обязанности предоставлять гражданам необходимую информацию. Чиновники порой умышленно скрывают подобную информацию; чрезмерно усложнены бюрократические процедуры принятия административных актов и удовлетворения законных интересов граждан; серьезным фактором распространения коррупционных отно-

⁷⁷ См.: *Старилов Ю. Н.* Служебное право : учебник. М., 1996 ; *Звягин Ю. Г.* Почему нет закона о борьбе с коррупцией? // Журнал рос. права. 1998. № 4/5. С. 191–196.

шений в сфере государственной службы является также произвольное применение чиновниками мер административного принуждения, провоцирующее граждан на дачу взятки.

10. *Разработка и принятие Административно-процессуального кодекса РФ и Федерального конституционного закона «Об административных судах».* Формирование административного судопроизводства логически обуславливает создание адекватного процессуального инструментария, а именно Административно-процессуального кодекса Российской Федерации. Ныне действующий Гражданский процессуальный кодекс РСФСР необходимо «освободить» от административно-процессуальных норм, учитывая, что эти нормы имеют свою специфику.

Да и законодатель (включая Президента РФ) подчеркивает сегодня необходимость скорейшего принятия Административно-процессуального кодекса РФ. В июне 1996 г. Президент РФ подписал Указ «О мерах по укреплению дисциплины в системе государственной службы», в заключительных положениях которого (п. 7) поручил Правительству РФ завершить в 1996 г. разработку проектов Административного и Административно-процессуального кодексов РФ. Затем то же самое было повторено в Указе Президента РФ от 3 апреля 1997 г. «О первоочередных мерах по реализации Послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию «Порядок во власти – порядок в стране». Закономерен вопрос: в какой связи упоминается необходимость принятия этих кодексов, которые регламентируют принципиально разные общественные отношения? Ведь если речь идет о Кодексе об административных правонарушениях, то имеются в виду проблемы административных правонарушений, административной ответственности и производства по делам об административных правонарушениях. Если же обсуждается проблема принятия Административно-процессуального кодекса, то подразумевается административная юстиция и ее процессуальное юридическое оформление. Следует отметить, что эта весьма распространенная в настоящее время ошибка допускается как в административных актах различного уровня, так в специальной юридической литературе⁷⁸.

Современный административный процесс (понимаемый как правовая форма рассмотрения судом управленческих споров и обеспечивающий защиту прав и свобод граждан) отличается по своему содержанию, юридическому характеру, назначению, целям, задачам и принципам от процесса гражданского, на основа-

⁷⁸ Например, Ю. А. Тихомиров, говоря о необходимости принятия Федерального закона «Об административной юстиции в Российской Федерации» и ссылаясь при этом на аналогичную, по его мнению, систему таких законов, как ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и Арбитражный процессуальный кодекс, полагает, что в перспективе на основе указанного закона («Об административной юстиции в Российской Федерации») и КоАП РФ возможно будет подготовить проект Основ или Кодекс административного судопроизводства. Думается, что данные законодательные акты различны по типам общественных отношений, подлежащих правовому регулированию. В будущий закон «Об административной юстиции Российской Федерации» Ю. А. Тихомиров предлагает включить следующие положения: 1) задачи, порядок образования и состав административных судов; 2) подведомственность дел (а именно, рассмотрение жалоб граждан и юридических лиц на решения, действия или бездействие исполнительных органов, споров о компетенции исполнительных органов, дел об административных проступках государственных служащих) (см.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. С. 791).

нии норм которого и рассматриваются сегодня дела, возникающие из административно-правовых отношений. Вместе с тем между ними имеется и определенное сходство, обусловленное тем, что они представляют собой виды судебно-правового процесса. Главными задачами административного процесса как процессуальной формы рассмотрения споров между гражданами и публичной властью по поводу защиты субъективных публичных прав граждан являются восстановление нарушенных публичной властью и ее должностными лицами прав и свобод граждан, обеспечение правопорядка, установленного режима публичного управления, борьба с произволом должностных лиц органов государственной и муниципальной власти; главная задача гражданского процесса – восстановление законного порядка отношений в сфере частной жизни. По мнению В. А. Рязановского, граждане современного государства обладают не только субъективными гражданскими, но и субъективными публичными правами⁷⁹ (выделено нами. – Ю. С.). «Право на публичный иск и материальное публичное право представляют самостоятельные явления общественной жизни, хотя и находящиеся в известной связи между собой, и административный процесс является самостоятельным институтом. Административный процесс имеет и самостоятельную от материального публичного права задачу»⁸⁰.

С апреля 1993 г. в ГПК РСФСР введена специальная глава 24-1 «Жалобы на действия государственных органов, общественных организаций и должностных лиц, нарушающих права и свободы граждан». Процессуальные нормы данного кодекса имеют множество отличий от других норм гражданского процессуального права и по существу представляют собой нормы административного процессуального права⁸¹. Следовательно, соответствующие нормы публичного права (административного права) должны быть обеспечены самостоятельным административным процессом.

Позиция суда в административном процессе должна быть наиболее активной, так как поиск административных актов, управленческих решений и выяснение обстоятельств совершения органами управления и государственными служащими действий, нарушающих права и свободы граждан, дадут результаты только в том случае, если они будут осуществляться судом – независимым государственным органом, имеющим на это полномочия. Гражданин не обязан доказывать неправомерность действий и решений органов управления; этим будет заниматься административный суд. Граждане, как правило, лишены возможности на равных дискутировать с органами управления по поводу того или иного решения (действия). Административный суд стал бы помощником граждан в споре с «властвующей» стороной управленческого процесса. Это подтверждает уже имеющаяся судебная практика рассмотрения дел по жалобам на действия органов управления и должностных лиц. Создание административных судов, очевидно, будет направлено на усиление внимания субъектов исполнительной власти, органов управления,

⁷⁹ См.: Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1996. С. 26.

⁸⁰ Там же. С. 28.

⁸¹ В литературе на это уже давно обращалось внимание. Об этом идет речь и в самых последних публикациях по теме об административной юстиции (см., например: Студеникина М. С. Административная юстиция нуждается в четком правовом регулировании // Журнал рос. права. 1997. № 6. С. 19).

должностных лиц, государственных и муниципальных служащих к правам и свободам граждан и других субъектов права, а также к публично-правовым нормам, устанавливающим процесс управления. Специализированное правосудие обеспечивает признание и соблюдение прав и свобод граждан, повысит ответственность публичной власти за свои действия и решения.

11. *Отсутствие в административном споре отношений имущественного содержания.* Следует согласиться с мнением В. В. Скитовича, полагающего, что административные правоотношения не имеют и не могут иметь в принципе какого-либо имущественного содержания. Поэтому притязание частного лица к должностному лицу, т.е. спор об административных правах и обязанностях (субъективных публичных правах), не должен разрешаться в традиционных формах искового гражданского судопроизводства, рассчитанных на защиту прав участников регулируемого гражданским законодательством имущественного, товарно-денежного оборота⁸². Следует уточнить, что административное правосудие также, на наш взгляд, должно основываться на искомом характере судебного производства. В современной литературе аргументы против установления искового порядка рассмотрения заявлений (жалоб, требований) административно-правового характера, как правило, не высказываются. Вместе с тем данное исковое производство наряду с характерными для любого вида судебного процесса признаками будет содержать и многочисленные особенности. Рассмотрение судом вопроса о законности различных управленческих решений требует соответствующего административно-правового процессуального регулирования. Для этого и целесообразно создавать в системе российского судостроительства административные суды, которые имели бы установленную законодателем специальную подведомственность. В этих судах в рамках искового судопроизводства будут рассматриваться споры о праве – в данном случае об административном. Подобный юридический спор возникает между субъектами управленческих (административно-правовых) отношений и в сфере функционирования публичной власти, участники которых изначально находятся в неравноправном отношении (т.е. в субординационном, подчиненном отношении). Думается, что данное обстоятельство еще более должно способствовать обеспечению возможности рассмотрения административных исков независимым судебным органом в рамках специальной ветви российского правосудия – административного правосудия. В суде участники спора приобретут равный правовой статус стороны специфического юридического процесса с правами, обязанностями, процессуальными возможностями, доказыванием и доказательствами, т.е. получат равную правосубъектность.

Здесь можно использовать и опыт европейских государств, в которых система административных судов эффективно функционирует уже продолжительное время. Западноевропейская практика рассмотрения административных дел специальными органами юстиции опирается на систематизированное административное законодательство, которое детальным образом регламентирует процесс принятия административных актов, их реализацию, процедуру обжалования в вышестоящие инстанции, права участников административного производства, статус профессиональных чиновников, их функциональные обязанности, ответ-

⁸² См.: Скитович В. В. Правосудие по делам, возникающим из административно-правовых отношений... С. 28–29.

ственность за ненадлежащее исполнение последних и другие вопросы управленческой деятельности. Уровень правового регулирования и систематизация российского административного законодательства в этой сфере, к сожалению, невысок. Первый российский опыт судебного рассмотрения дел по жалобам граждан на действия и решения органов государственного управления и их должностных лиц (начиная с 1987 г.) показывает, что число таких дел было незначительно. Все это говорит о том, что и по сей день в России отсутствуют традиции административно-правовой судебной защиты публичных интересов (прав и свобод) частных лиц и организаций в области осуществления управленческого процесса, издания и применения норм административного права. Указанный фактор оказывает также негативное влияние на весь ход законотворческой деятельности по формированию российской модели судебной защиты прав и свобод в области функционирования публичной власти.

12. *Развитие административной юстиции в системе арбитражного судопроизводства.* В предусмотренных законом случаях гражданские права могут быть защищены в административном порядке, т.е. путем направления жалобы (заявления) лица в административный орган. Принятое этим органом решение может быть обжаловано в суд. Статья 12 Гражданского кодекса РФ устанавливает, что защита гражданских прав может осуществляться как судом, так и арбитражным судом путем признания недействительным не соответствующего законодательству ненормативного акта органа государственного управления или органа местного самоуправления. Следовательно, суд или арбитражный суд могут рассмотреть дело о признании недействительным любого изданного государственным органом или органом местного самоуправления акта ненормативного характера.

Разбирательство арбитражными судами дел, возникающих из административных правоотношений по заявлениям заинтересованных лиц, уже несколько лет производится в исковой форме, например: финансово-правовые споры; споры о признании недействительными ненормативных актов государственных органов и органов местного самоуправления; споры об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонения от государственной регистрации в установленный срок. Арбитражные суды рассматривают экономические, а также иные споры, отнесенные к их компетенции (ст. 4 ФЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» от 28 апреля 1995 г.). В соответствии с нормами Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ) 1995 г. арбитражными судами рассматриваются и споры, возникающие из административных правоотношений. Статья 22 АПК РФ определяет возможность обжалования в арбитражный суд издаваемых государственными органами, органами местного самоуправления и иными органами ненормативных актов, не соответствующих законам и иным нормативным правовым актам, ограничивающих или нарушающих гражданские права физических или юридических лиц⁸³.

Специфика споров, возникающих из административных правоотношений, такова, что изначально законодатель устанавливает неравенство сторон, т.е. одна из сторон в административном правоотношении реализует принадлежащие ей

⁸³ См.: Любимова Р. Н. Некоторые вопросы судебной практики по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений // Вестн. ВАС. 1997. № 7. С. 120–128; № 8. С. 68–74.

функции контролирующего характера; это правоотношение характеризуется властью, распорядительностью и возможностью осуществления одной из сторон управленческих функций и полномочий по отношению к другой.

Возникающими из административных правоотношений и подведомственными арбитражному суду являются следующие споры:

об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонения от государственной регистрации в установленный срок организации или гражданина и в других случаях, когда такая регистрация предусмотрена законодательством;

о взыскании с организаций и граждан штрафов государственными органами, органами местного самоуправления и иными органами, осуществляющими контрольные функции (в случае отсутствия прямого указания закона на возможность бесспорного (безакцептного) порядка их взыскания);

о возврате из бюджета денежных средств, списанных организациями, которые осуществляют контрольные функции, в бесспорном (безакцептном) порядке с нарушением требований закона или иного нормативного правового акта;

о признании не подлежащим исполнению исполнительного или иного документа, по которому взыскание производится в бесспорном (безакцептном) порядке в том случае, если по оспариваемому документу взыскиваются денежные средства, начисленные государственным или муниципальным органом, осуществляющим контрольные функции.

Указанный в ст. 22 АПК РФ перечень административных споров, вытекающих из административных правоотношений, не является исчерпывающим. Арбитражная практика свидетельствует о том, что суды рассматривают и иные споры (т.е. не перечисленные в ст. 22 АПК РФ): например, иски налоговых органов о взыскании недоимки по налогу в Главных управлениях Центрального банка Российской Федерации в связи с их отказом как налогоплательщиков от исполнения платежных поручений налоговых инспекций, выставленных на инкассо с целью бесспорного списания недоимки⁸⁴. Арбитражные суды ориентируются на неуклонное соблюдение подведомственности этим судам споров, указанных в ст. 22 АПК РФ. Например, информационным письмом от 2 июля 1997 г. «О неподведомственности арбитражному суду исков антимонопольных органов о признании недействительными нормативных актов» отмечено, что арбитражные суды обязаны принимать к рассмотрению поданные надлежащим образом исковые заявления антимонопольных органов по тем категориям дел, которые в соответствии с АПК РФ составляют компетенцию арбитражных судов. Подведомственность арбитражным судам споров о признании недействительными нормативных актов по искам антимонопольных органов ни материальным, ни процессуальным законом не установлена, и, следовательно, право антимонопольных органов на судебную защиту публичных интересов может быть реализовано ими путем предъявления упомянутых исков в суды общей юрисдикции»⁸⁵. Принципиальным положением является установленная ст. 13 Гражданского кодекса РФ возможность признания судом недействительным нормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

⁸⁴ См.: Любимова Р. Н. Некоторые вопросы судебной практики по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений. С. 122.

⁸⁵ Вестн. ВАС. 1997. № 8. С. 65–66.

Главными критериями, позволяющими разграничить подведомственность дел между судами общей юрисдикции и арбитражными судами, являются: а) экономический характер административного спора (т.е. споры связаны с экономическими отношениями или отношениями, вытекающими из предпринимательской деятельности); б) субъектный состав лиц, участвующих в деле (т.е. физические или юридические лица)⁸⁶. В арбитражном суде может быть оспорен только ненормативный акт государственного органа или органа местного самоуправления, т.е. такой акт, который: а) не содержит общих и общеобязательных правил поведения (норм права) для неопределенного круга лиц; б) является индивидуальным актом, адресованным одному или нескольким лицам; в) порождает для этих лиц гражданские права и обязанности. Реальная судебная практика⁸⁷ исходит из того, что для признания актов государственных органов или органов местного самоуправления недействительными требуется наличие двух условий: а) изданный акт нарушает нормы права, т.е. не соответствует закону или иному нормативному правовому акту; б) он нарушает гражданские права и охраняемые законом интересы физического или юридического лица, обратившегося в суд с соответствующими требованиями⁸⁸.

Споры, возникающие из административных правоотношений и рассматриваемые арбитражными судами, имеют следующие характерные черты:

1) рассмотрение таких споров ведется по правилам гражданского судопроизводства, т.е. арбитражное процессуальное законодательство не устанавливает особых правил рассмотрения этих специфических дел, возникающих между субъектами права, один из которых, осуществляя властно-распорядительные и контролирующие управленческие функции, относится к органам государства или местного самоуправления;

2) коллегиальность рассмотрения административных дел судом первой инстанции;

3) немедленное исполнение судебных решений, принятых по делам о признании недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; главным документом по исполнению является не исполнительный лист (как обычно), а само решение суда⁸⁹;

4) бремя доказывания законности и обоснованности принятого органами государства или местного самоуправления акта управления лежит на ответчике, т.е. на органах, принявших данный правовой акт управления;

5) рассмотрев административное дело, арбитражный суд как государственный орган правосудия принимает решение о признании (или непризнании) оспари-

⁸⁶ Совместное постановление Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 августа 1992 г. «О некоторых вопросах подведомственности дел судам и арбитражным судам» определило, что в случаях, когда в законодательном акте подведомственность закреплена альтернативно (суду или арбитражному суду) или когда имеется указание о рассмотрении требования в судебном порядке, следует руководствоваться субъектным составом участников и характером правоотношений (см.: Вестн. ВАС. 1992. № 1. С. 84–87).

⁸⁷ См. п. 6 постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

⁸⁸ См.: Витрянский В. В. Гражданский кодекс и суд. С. 131.

⁸⁹ См.: Любимова Р. Н. Некоторые вопросы судебной практики... С. 127.

ваемого правового акта управления недействительным, т.е. такой акт не может порождать каких-либо гражданских прав и обязанностей с момента его издания (принятия) и на него нельзя ссылаться в правоприменительной практике и основывать какие-либо дальнейшие действия и решения. Таким образом, сам арбитражный суд не отменяет недействительный правовой акт управления; это может сделать государственный орган или орган местного самоуправления, принявший данный правовой акт;

6) не использование истцом административного порядка обжалования, т.е. первоначального направления жалобы в вышестоящий административный орган, не является основанием для утраты права на обращение в арбитражный суд с иском (за исключением административного порядка обжалования постановлений таможенных органов);

7) возможность установления в отдельных, определенных законом, случаях, сокращенных сроков исковой давности (т.е. менее трех лет) по требованиям о признании недействительными ненормативных актов государственных и муниципальных органов.

В случае причинения незаконными решениями органов публичной власти (государственными органами или органами местного самоуправления) убытков гражданину или юридическому лицу их возмещение проводится Российской Федерацией, ее субъектами или муниципальными образованиями, которые в лице соответствующего финансового или иного управомоченного органа могут признаваться ответчиками. Пункт 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указывает, что «в случаях предъявления гражданином или юридическим лицом требования о возмещении убытков, причиненных в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, необходимо иметь в виду, что ответчиком по такому делу должны признаваться Российская Федерация, соответствующий субъект Российской Федерации или муниципальное образование в лице соответствующего финансового или иного управомоченного органа»⁹⁰. При удовлетворении иска взыскание денежных сумм производится за счет средств соответствующего бюджета, а при отсутствии денежных средств – за счет иного имущества, составляющего соответствующую казну. Некоторые законы устанавливают ответственность и за убытки, причиненные изданием незаконного акта (например, Таможенный кодекс РФ).

С процессуальной точки зрения возмещение истцам нанесенного вреда сопряжено с рядом сложностей и несогласованностью правовых норм, содержащихся в разных законах. Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» устанавливает, что убытки и моральный вред, нанесенные гражданину незаконными действиями (решениями), а также предоставлением искаженной информации, возмещаются в установленном Гражданским кодексом РФ порядке. Однако остается неясным, следует ли сначала выделять и разрешать жалобу в порядке, предусмотренном главой 24¹ Гражданско-процессуального кодекса, а затем уже в обычном порядке, т.е. в отдельном искомом про-

⁹⁰ Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 9.

изводстве (с оформлением отдельного искового требования) заниматься требованием о возмещении убытков и морального вреда.

Пункт 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 определяет, что требования граждан и юридических лиц о признании недействительными актов, изданных органами управления юридических лиц, если эти акты не соответствуют закону и иным нормативным правовым актам и нарушают права и охраняемые законом интересы граждан и юридических лиц, подлежат рассмотрению судами как споры по искам, так как эти споры вытекают из гражданско-правовых отношений.

ГЛАВА 4

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Во многих европейских странах административная юстиция (или административное судопроизводство) является сложившимся институтом (например, во Франции, ФРГ, Испании, Швейцарии)¹; активно используются возможности административной юстиции в развивающихся странах²; во многих государствах ведутся дискуссии, предметом которых является становление национальных институтов административной юстиции. Внимание к административной юстиции в странах с традиционно высоким уровнем ее правового регулирования столь высоко, что даже по формальным признакам она соперничает с юстицией конституционной: например, в специальных научных исследованиях конституционное судопроизводство анализируется после административной юстиции³.

В литературе⁴ традиционно рассматриваются четыре основных способа⁵ (четы-

¹ См.: *Чечот Д. М.* Административная юстиция : теоретические проблемы. Л., 1973 ; *Schmitt Glaeser W.* Verwaltungsprozessrecht. 14. Aufl. Stuttgart ; München ; Hannover ; Berlin ; Weimar ; Dresden, 1997 ; *Hufen F.* Verwaltungsprozessrecht. 2. Aufl. München, 1996.

² См.: *Демин А. А.* Административный процесс в развивающихся странах : учеб. пособие. М., 1987 ; *Его же.* Суды административной юстиции : сравнительный анализ зарубежного опыта // *Вестн. Моск. ун-та. Серия 11, Право.* 1994. № 1. С. 46–53 ; *Каранди Д. А.* Административная юстиция в арабских странах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1973.

³ См.: *Rhinow R., Roller H., Kiss C.* Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes. Basel ; Frankfurt am Main : Helbing und Lichtenhahn, 1996. S. 275–318.

⁴ В 1993 г. в Испании была издана книга, в которой рассматриваются вопросы организации и правового регулирования административной юстиции в таких странах, как Великобритания, Германия, Испания, Италия, Марокко, Франция, Япония (см.: *La justicia administrativa en el derecho comparado* // *Vazquez J. B.* Coordinador. Madrid, 1993). См. также: *Пилипенко А. Н.* Административная юстиция в зарубежных государствах // *Законодательство и экономика.* 1996. № 3/4. С. 77–81.

⁵ Очевидно, что в зависимости от разных критериев можно выделить не четыре варианта административной юстиции, сложившихся в мире на протяжении многих десятилетий, а более. Ведь каждый тип судебного контроля за администрацией, установленный в той или иной стране, отличается по форме, организации, порядку осуществления, правовой основе, эффективности и т.д. Иногда выделяют лишь две основные модели административной юстиции, сложившиеся в западных странах: континентальную и англо-американскую. В некоторых странах сформированы и смешанные системы административной юстиции (например, в Голландии одна часть административных споров рассматривается судами общей юрисдикции, а другая – специализированными) (см.: *Хаманева Н. Ю.* Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 115–130).

ре основных типа⁶) осуществления правовой защиты граждан от неправомерных действий и решений органов исполнительной власти и их служащих (четыре модели или четыре системы административной юстиции) и, соответственно, четыре подхода к правовому и организационному оформлению данной защиты, т.е. к созданию системы специализированных органов – судов, трибуналов, коллегий и т.д.⁷ Этими способами обеспечения правовой защиты граждан в сфере действия публичного права являются: 1) *административный*, т.е. проверка вышестоящим в порядке подчиненности органом (должностным лицом) законности, обоснованности и целесообразности принятия и исполнения административных актов, нарушивших, по мнению гражданина, его права и свободы; иногда этот тип административной юстиции называют «управленческим типом»⁸ (французским), при котором органы административной юстиции входят в систему органов государственного управления и не являются подконтрольными судам общей юрисдикции (созданы, например, во Франции и Италии); 2) *общесудебный* (рассмотрение и разрешение судами общей юрисдикции при использовании гражданско-процессуальной формы жалоб на действия (решения) органов управления, нарушивших права и свободы граждан; такой способ судебной защиты применяется в настоящее время и в России); 3) «*квазисудебный*» (англо-американский⁹, англосаксонский¹⁰), когда образуется система подконтрольных судам общей юрисдикции специальных трибуналов по рассмотрению административных споров, не включенных в судебную систему (функционирует, например, в Великобритании, США); 4) *административно-судебный* (германский), т.е. административная юстиция характеризуется созданием специализированных судов для разрешения споров по индивидуальным административным делам, возникающим в сфере функционирования органов управления; административные суды («суды административной юстиции»)¹¹ входят в единую судебную систему и не зависимы в осуществлении функции правосудия от административных органов и от обычных судов. Существует и иная классификация органов административной юстиции в зарубежных странах: 1) страны, в которых отсутствует система административных судов (Великобритания, США, Австралия, Новая Зеландия, Израиль); 2) страны, имеющие отдельные системы административных судов (некоторые страны Западной Европы)¹².

Административная юстиция, сформировавшаяся в других европейских странах¹³, имеет определенные отличия, которые также заслуживают внимания при

⁶ См.: Ведерникова О. Н. Административная юстиция (опыт зарубежных стран) // Судебная реформа : итоги, приоритеты, перспективы : материалы конф. Сер. «Науч. докл.». М., 1997. № 47. С. 52–60.

⁷ См.: Демин А. А. Административный процесс в развивающихся странах. С. 9 ; Чечот Д. М. Административная юстиция. С. 36–37.

⁸ Ведерникова О. Н. Административная юстиция... С. 52.

⁹ См.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 115–116.

¹⁰ См.: Ведерникова О. Н. Административная юстиция... С. 52.

¹¹ См.: Чечот Д. М. Административная юстиция. С. 31.

¹² См.: Бойцова В. В., Бойцов В. Я. Административная юстиция : к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. № 5. С. 46–51.

¹³ Об административной юстиции в Италии см.: Kindler P. Einführung in das italienische Recht. München, 1993. S. 64–68 ; Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. М.,

проведении сравнительно-правового исследования. Однако в предмет настоящего научного анализа этот вопрос не входит.

§ 1. Административная юстиция Великобритании

Англосаксонская система организации административной юстиции характерна для Великобритании¹⁴ и США¹⁵. В этих странах административные споры между гражданами и управлением (в рамках осуществляемого контроля за управлением) рассматривают суды общей юрисдикции (наряду с гражданскими делами)¹⁶. Таким образом, англосаксонская система административной юстиции исходит из доктрины равенства всех должностных лиц перед судом и недопустимости изъятия чиновников из-под юрисдикции тех же судов, с которыми имеют дело прочие граждане.

Однако наряду с общими судами в Великобритании существует целый ряд органов, выполняющих судебные функции, но имеющих второстепенное значение по сравнению с судами, которые называются, как правило, трибуналами, выполняющими как управленческие, так и судебные функции. Данные органы также имеют название «квазисудебных», так как при рассмотрении дела они устанавливают вопросы факта и затем применяют к нему правовые нормы, т.е., по сути, речь идет о специальном правосудии. Такие квазисудебные органы стали создаваться в начале XX в. в отдельных отраслях государственного управления (трибуналы по земельным спорам, по делам о страховании, по вопросам строительства, коммунальных налогов и сборов, лицензирования, трудовым спорам, миграции, трибуналы по вопросам, связанным с психически больными лицами, и др.).

Членами трибуналов могут быть не только юристы, но и лица, имеющие специальные знания в той сфере деятельности, которой занимается трибунал. В це-

1996. С. 402–404 ; Об административной юстиции в Швейцарии см.: *Rhinow R., Koller H., Kiss C. Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes*. Basel ; Frankfurt am Main : Helbing und Lichtenhahn, 1996 ; *Koiz A., Haner I. Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*. Zürich, 1993.

¹⁴ См., например: Административное право зарубежных стран : учеб. пособие. М., 1996. С. 64–72 ; *Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании* // Журнал рос. права. 1997. № 5. С. 128–136 ; *Чечот Д. М. Административная юстиция...* С. 40–48 ; *Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти*. С. 122–127 ; *Smith S. de, Woolf H., Jowell J. Judicial Review of Administrative Action*. London, 1995 ; *Wade E. C. S., Bradley A. W. Constitutional and administrative law*. London ; New York, 1985. (Ch. 37 : Administrative justice) S. 701–733 ; *Lyll F. An Introduction to British Law*. Baden-Baden, 1994. S. 32–33 ; S. 124–126 ; *Steward R. B. La justicia administrativa en Estados Unidos* // *La justicia administrativa en el derecho comparado*. Madrid, 1993. S. 565–588 ; *Schwarze J. Die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung in England* // *DÖV*. 1996. S. 771–776 ; *Riedel E. H. Kontrolle der Verwaltung im englischen Rechtssystem*. Berlin, 1976.

¹⁵ См., например: Административное право зарубежных стран. С. 24–50 ; *Лафитский В. И. Административная юстиция в США* // Журнал рос. права. 1997. № 7. С. 117–125 ; *Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти*. С. 127–129 ; *Brugger W. Einführung in das öffentliche Recht der USA*. München, 1993. S. 13–24, 181–182, 202–217.

¹⁶ Эту особенность административной юстиции в Великобритании, где ее функции выполняли общие суды, русские ученые отмечали еще в начале XX в. (см., например: *Елистратов А. И. Учебник русского административного права*. М., 1911. Вып. 2 ; *Ивановский В. В. Учебник административного права*. Казань, 1907 ; *Кулишер А. М. Защита субъективных публичных прав* // *Юрид. вестн.* 1913. Кн. IV).

лях обеспечения независимости трибуналов они комплектуются, как правило, из числа государственных служащих. Трибунал состоит из председателя и двух членов, которые представляют различные интересы или интересы разных субъектов права, разных социальных групп. Общий состав трибунала назначается соответствующим министром. Им же утверждаются процедурные правила, на основе которых действует каждый трибунал.

Развитие административной юстиции в Великобритании связано с принятием в 1958 г. Закона о трибуналах и расследованиях (в ред. 1992 г.)¹⁷, который создал единую правовую основу для функционирования квазисудебных органов, рассматривающих административные споры.

Вместе с тем в Великобритании не принято ни одного нормативного акта, который регулировал бы общий порядок обжалования действий органов управления и должностных лиц; на практике источниками административной юстиции являются акты парламента, правительства, руководителей министерств и ведомств, судебные прецеденты, обычаи и традиции¹⁸. Таким образом, споры между администрацией и гражданами рассматривают как общие суды, так и специально созданные органы административной юстиции – административные трибуналы, которые также имеют свои высшие инстанции (например, Апелляционный трибунал по вопросам социального страхования).

Англосаксонская система органов административной юстиции представляет собой административные трибуналы, рассматривающие в рамках установленной квазисудебной процедуры административно-правовые споры между гражданами или юридическими лицами, с одной стороны, и органами управления – с другой. Процедура рассмотрения данных споров – это особая процессуальная форма, непременным содержанием которой является соблюдение таких традиционных принципов процесса, как гласность, состязательность, непосредственность, возможность обжалования принятого решения и пр. Процедура в британских трибуналах менее сложна и формализованна, а финансовые расходы сторон менее значительны по сравнению с административными учреждениями США.

Над административными трибуналами стоит надзорный орган – Национальный совет административных трибуналов, который является консультативным органом при правительстве и обладает правом контроля и надзора за работой нижестоящих трибуналов; в его компетенцию входят обобщение практики деятельности этих органов, подготовка докладов по специальным вопросам организации и деятельности трибуналов, изучение вопросов и разработка рекомендаций по административной процедуре включая административные расследования. Совет трибуналов имеет право давать соответствующим министрам общие рекомендации относительно процедуры назначения членов административных трибуналов и списков кандидатов на должности.

Традиционно административные трибуналы подразделяются на две большие группы: в области управления экономикой (налоговые, промышленные, земельные, суд по рассмотрению жалоб на ограничение свободы промысла, суд по рассмотрению жалоб на ограничение свободы предпринимательства, апелляционный трибунал, транспортные, лесные трибуналы) и в сфере социального уп-

¹⁷ См.: Общая теория прав человека. С. 411–414.

¹⁸ См.: Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании. С. 128.

равления (медицинские, пенсионные, по социальному обеспечению, по охране социальных прав детей). С точки зрения участников, административные трибуналы также делятся на две группы: трибуналы, членами которых являются лица, назначаемые лордом-канцлером; трибуналы, членами которых являются лица, назначаемые соответствующими министрами.

Число членов трибунала, квалификация и специальность их участников, порядок формирования и отбора кандидатов на должности определяются различными положениями и собственными регламентами¹⁹.

Административные трибуналы осуществляют деятельность по рассмотрению споров между государственными органами, должностными лицами и гражданами; они рассматривают административные споры в качестве первой инстанции и считаются органами специальной юрисдикции по отношению к судам общей юрисдикции. На принятое административным трибуналом решение может быть подана жалоба в административном порядке; жалоба может быть направлена непосредственно министру или в специально созданный апелляционный трибунал; апелляция на решение трибунала может быть подана в суд общей юрисдикции, что характеризует надзорную деятельность общего суда за административным трибуналом.

Процедуры рассмотрения административными трибуналами споров устанавливаются специальными положениями и регламентами, которые принимаются административными органами. Единого процесса здесь не существует, однако принципиальным является то, что жалобы рассматриваются административными трибуналами в порядке искового производства. Вместе с тем этой процедуре присущи некоторые особенности, которые соотносятся и с судебными процедурами: соблюдение принципов производства (гласность, состязательность, непосредственность и т.д.); наличие определенных стадий в процессе (подготовка дела к слушанию, разбирательство, принятие решения, возможность его обжалования); установление процессуального статуса участников разбирательства административного спора и сроков в производстве. Протокол заседания трибунала, как правило, не ведется; участие адвокатов является необязательным; не существует строгих процессуальных правил сбора, исследования и оценки доказательств; иногда дело может быть рассмотрено и в отсутствие сторон.

Лицо, считающее, что действия (бездействие) администрации причинили ему ущерб или нарушили его права и интересы, может обратиться в британский суд в случаях: 1) предусмотренных общим правом (или частным, гражданским правом); 2) когда гражданин в зависимости от специальных оснований, установленных в законе, обжалует в конкретный суд административные решения; 3) когда гражданин обосновывает свое обращение, ссылаясь на право Высокого Суда осуществлять судебный контроль и пересматривать решения административных органов.

Суды общей юрисдикции ведут контроль за деятельностью административных трибуналов и рассматривают жалобы на их решения. Общие суды сами могут рассматривать различные административные споры по общим правилам гражданского судопроизводства. Любое заинтересованное лицо имеет право об-

¹⁹ См.: Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании. С. 130–132.

ратиться в общий суд с жалобой на действия или решения администрации, которая превысила установленные за ней полномочия. Если имеются основания полагать, что действия администрации необоснованны и незаконны, то суд должен принять жалобу к производству и оценить указанные действия с точки зрения права. Таким образом, органы управления, администрация решают вопросы не только относительно правильности совершения административных действий, но и об их целесообразности, в то время как общий суд обращает внимание только на правовую сторону вопроса, т.е. дает оценку управленческим действиям с точки зрения действующего закона. Суды общей юрисдикции распространяют свои надзорные полномочия в отношении административных органов в следующих случаях: если администрация превысила принадлежащие ей полномочия и компетенцию; если администрация, не превышая полномочий, осуществляет правоприменительную деятельность с нарушениями законов.

По мнению исследователей, трибуналы обладают следующими преимуществами: 1) быстрота (оперативность) судебного разбирательства; 2) дешевизна; 3) специализация при рассмотрении административных споров; 4) гибкость применения правовых норм в процессе разбирательства дела; 5) отсутствие строгой процессуальной формы рассмотрения дела; 6) свободный доступ для лиц, желающих получить правовую защиту от действий и решений администрации²⁰.

Судебная защита от действий или решений администрации реализуется посредством следующих способов²¹:

судебный приказ, запрещающий совершение не принадлежащих администрации по закону действий;

присуждение возмещения ущерба;

судебный приказ, запрещающий органу управления совершать действие с превышением властных полномочий;

судебный приказ, обязывающий администрацию совершить установленные законом действия;

судебный приказ, обязывающий администрацию и должностных лиц доставить в суд задержанное ими лицо и объяснить причину ареста;

судебный приказ, обеспечивающий истребование дела из производства нижестоящего суда для его рассмотрения в вышестоящем суде.

Осуществляя надзор за работой административных трибуналов, Высокий Суд может выдавать им общие приказы, в которых устанавливаются незаконность принятого трибуналом решения, предписание на совершение законных действий и запреты трибуналу действовать с превышением его юрисдикции или с нарушением права. Высокий Суд, реализуя свои надзорные полномочия по отношению к административным трибуналам, имеет право использовать и другие средства судебной защиты²²: издает распоряжение, запрещающее совершение определенных действий; провозглашает права сторон в случае спора между ними при том условии, что ни одна из них не совершила неправомерных действий. В последующем решение административных трибуналов можно обжаловать в Апелляци-

²⁰ См.: Ведерникова О. Н. Административная юстиция... С. 57.

²¹ Подробно о судебных приказах и их видах см.: Бойцова В. В. Правовые средства защиты в публичном праве Великобритании // Правоведение. 1994. № 3. С. 66–67.

²² См.: Тимошенко И. Г. Административная юстиция в Великобритании. С. 135–136.

онный суд, а затем – в палату лордов. Особенностью является и то, что решение по делу должно обосновываться не только правильным применением правовых норм, но и фактическими данными (доказательствами).

В Великобритании не существует закона, в котором устанавливались бы все случаи законного вмешательства судов в деятельность администрации и в сам административный процесс. Судам предоставлено право решать, какие действия или решения могут ими аннулироваться. Как уже было отмечено, главным звеном в надзорной деятельности общих судов за администрацией является проверка наличия доказательств в обосновании администрацией своих действий или решений. Отсутствие доказательств или их недостаточность однозначно ведут к отмене административного решения.

В отдельных случаях законодательными актами над трибуналами устанавливаются апелляционные органы, рассматривающие жалобы на решения трибуналов только с юридической точки зрения.

В системе административной юстиции Великобритании имеется множество нерешенных организационно-правовых проблем; существуют сложности понимания юридической природы взаимосвязей и отношений между органом управления, создавшим трибунал, и самим трибуналом. Однако принципиальным остается положение, в соответствии с которым неотъемлемым атрибутом современного публичного права Великобритании является контроль суда за административными решениями при помощи публично-правовых способов защиты.

Британское административное право в течение последних лет было подвергнуто заметным изменениям²³. Теперь оно приближается к континентально-европейским представлениям об административном праве. Наряду с административным правом открываются для влияния европейского (административного) права²⁴ (т.е. права, сформировавшегося в Европейском союзе относительно управления и всего связанного с ним) и отдельные его части, в том числе и судебный контроль за действиями (решениями) органов управления по отношению к гражданам²⁵.

§ 2. Административная юстиция США

Административные органы (агентства) в США различаются между собой по многим критериям²⁶. На федеральном уровне административным агентствам со-

²³ По сведениям В. В. Бойцовой, первая книга по административному праву Великобритании была опубликована под названием «Административное право в 1971 г.». Парламент, суды и ученые-правоведы усилили свой интерес в эти годы к континентальному административному праву; в 60–70-е гг. сформировалась система административных трибуналов. Сегодня признается необходимость формирования административного права вследствие изменения положения в сфере взаимоотношения администрации и граждан, которые имеют право защищать свои права от неправомерных действий (бездействий) и решений должностных лиц (см.: *Бойцова В. В.* Правовые средства защиты в публичном праве Великобритании. С. 66, 68).

²⁴ В странах – членах Европейского союза создано свое собственное процессуальное право, регулирующие важнейшие сферы управленческой деятельности (см.: *Koenig C., Sander C.* Einführung in das EG-Prozessrecht. Tübingen, 1997).

²⁵ *Schwarze J.* Die gerichtliche Kontrolle der Verwaltung in England // *DÖV.* 1996. S. 774–776.

²⁶ См.: *Лав М. К.* Административное право в Соединенных Штатах Америки // Верховенство права : сборник. М., 1992. С. 185–201.

ответствуют подобные органы управления на уровне штатов. Законодательные акты, регламентирующие деятельность административных органов, устанавливают, что все эти органы, так же как и официальные лица, ответственные за их работу, – будь то временные политические служащие или профессиональные чиновники – ответственны перед общественностью за свои действия.

В США не принято единого правового акта, в котором устанавливались бы важнейшие вопросы административной юстиции. Особенностью системы американской административной юстиции является то, что административные споры могут рассматриваться как квазисудебными административными учреждениями, так и судами общей юрисдикции. Главным нормативным актом считается Федеральный закон об административной процедуре 1946 г. (в ред. закона 1981 г.)²⁷. Большинство американских штатов имеют собственные аналогичные административно-процессуальные законы. Согласно данным законодательным актам, административные органы (агентства) обладают правом на нормотворчество, т.е. квазизаконодательными функциями. Процедура создания процессуальных правил должна пройти несколько этапов²⁸: 1) оповещение административным органом о процессуальной норме, которую он собирается принять; 2) предоставление заинтересованным лицам возможности прокомментировать предлагаемую норму; 3) опубликование окончательной редакции процессуальной нормы.

Административная юстиция США представляет собой систему органов и должностных лиц, осуществляющих квазисудебные функции в органах управления²⁹, т.е. рассматривающих административные споры, возникающие в связи с деятельностью органов публичной власти между гражданами (частными лицами) и государством (публичным управлением). Таким образом, органы административной юстиции становятся как бы «судьями в своем собственном деле».

Административные органы рассматривают многочисленные правовые споры, осуществляя, таким образом, правосудие, т.е. функции судебной власти, причем эти органы в США рассматривают больше споров, чем суды общей юрисдикции. Деятельность органов административной юстиции характеризуется в большей мере как успешная, ибо дела и споры рассматривают лица, обладающие специальными познаниями в конкретной сфере управления, наделенные контрольно-надзорными полномочиями и обладающие полномочиями по рассмотрению административных споров.

В систему административной юстиции входят следующие органы и должностные лица: руководители органов исполнительной власти, рассматривающие споры в подчиненных им органах; специализированные комиссии в качестве структурных подразделений органов исполнительной власти, которые разрешают различные споры; специализированные органы административной юстиции, которые создаются в структуре исполнительной власти (например, агентство по защите окружающей среды); судебные органы, которые осуществляют функции

²⁷ Иногда его называют Административный процессуальный акт; он содержит набор стандартов и процедур, управляющих административными регулируемыми действиями.

²⁸ См.: Лав М. К. Указ. соч. С. 195–196.

²⁹ О развитии подведомственных американским административным судьям споров см.: Административное право зарубежных стран. С. 25–27; Хаманева Н. Ю. Административная юстиция США // Государство и право. 1993. № 3. С. 140–147.

административной юстиции (например, Претензионный суд, Федеральный налоговый суд³⁰, Федеральный суд по делам международной торговли)³¹.

Характерными чертами правового установления юрисдикции органов административной юстиции являются: 1) рассмотрение споров между гражданами и органами исполнительной власти; 2) содержание спора составляют принятые органами исполнительной власти решения (административные акты), действия, бездействие; 3) гласность и доступность административного процесса. Административная судебная практика в США показывает, что судебные иски в своем большинстве касаются незаконных решений и действий органов управления и служащих, которые нарушают права и свободы граждан. Последние вправе требовать приостановления или отмены административных актов (постановление о запрете), либо объявления его «ничтожным» (деклараторное решение суда о признании действия незаконным)³². Если принятое органами административной юстиции решение не удовлетворяет гражданина, он может предъявить иск к государству о денежной компенсации причиненного ему ущерба.

Многие из применяемых субъектами управления законов предполагают возможность судебной правовой защиты, которая указывает на необходимость обращения в общие суды или в суды со специальной компетенцией; эти законы порой содержат положения о форме, сроках и видах правовой защиты. В США не существует специального административного судопроизводства со специфическими административными судами³³; вместе с тем управленческие споры, кроме общих судов, которым отдается приоритет, рассматривают также патентные, налоговые суды и административные суды, действующие обособленно от органов управления.

Порядок формирования специализированных органов административной юстиции определяется многочисленными нормативными актами: в некоторых случаях служащие этих органов назначаются президентом; отдельные лица назначаются на должности приказами руководителей министерств и ведомств, сохраняя при этом высокую степень судебной независимости.

Административные суды, являясь государственными служащими, имеют высокий статус, позволяющий им эффективно осуществлять свои квазисудебные полномочия. При отправлении правосудия административные суды должны быть беспристрастны, что обеспечивается традиционными для государственных служащих запретами и ограничениями (политический нейтралитет, запрет на занятие предпринимательской деятельностью и т.п.).

Федеральный закон об административной процедуре устанавливает правила разрешения спора соответствующим органом административной юстиции. Такой процедуре присущи черты всякого административно-процессуального раз-

³⁰ См.: *Ефремов Л. В.* Порядок судебного разрешения налоговых споров в США // *Вестн. ВАС.* 1998. № 2. С. 106–110.

³¹ См.: *Лафитский В. И.* Административная юстиция в США. С. 117–118; *Общая теория прав человека.* С. 407–411; *Чечот Д. М.* Административная юстиция. С. 40–48.

³² См.: *Барри Д.* Возмещение убытков, причиненных гражданам государством: аспекты защиты прав человека в США // *Государство и право.* 1993. № 1. С. 110.

³³ *Gellborn W., Byse C, Strauss P. L., Rakoff T., Schotland R. A.* *Administrative Law. Cases and Comments.* 8th ed. 1987. Ch. IX. § 1.

бирательства: действуют принципы производства; устанавливается процессуальный статус участников процесса; последовательное совершение процессуальных действий в рамках традиционных стадий процесса; компетенция органа административной юрисдикции на различных стадиях производства; решения, принимаемые органами административной юрисдикции³⁴.

Административная процедура³⁵ начинается с подготовки дела к рассмотрению. Затем административный судья открывает слушание дела, кратко излагает содержание дела, выносит решения о допустимости доказательств, разрешает процедурные вопросы. Разбирательство протоколируется. Участники производства имеют широкий набор прав и возможностей для принятия объективного и законного решения по делу: они представляют доказательства, имеют право пользоваться помощью адвокатов, оспаривать доказательства, представленные другой стороной, заявлять требования и т.д. При вынесении решения по делу административный судья должен руководствоваться только теми доказательствами, которые были заслушаны в процессе разбирательства, соответствующим образом запротоколированы и оценены. Решение по делу должно быть обоснованным, что обеспечивает права и свободы граждан, а также создает предпосылки для качественного рассмотрения судом общей юрисдикции жалобы на решения органа административной юстиции.

В США возможно непосредственное обращение в суд второй инстанции, обусловленное тем, что органы управления в большинстве случаев документируют процедуру управления, управленческие действия и основания для принятия решения таким образом, что дальнейшего изучения фактов и обстоятельств не требуется; следовательно, первая инстанция (где, как правило, анализируются фактические обстоятельства) становится излишней. При отсутствии специальных правовых предписаний используются основные положения о компетенции (подсудности) федеральных судов. Гражданин может и не использовать свое право подачи иска в суд, так как он имеет возможность просто оспорить постановление (решение) органа управления. В данном случае для проведения этого постановления в жизнь органу управления необходимо получить судебное распоряжение. Таким образом, гражданин так или иначе может высказать свое неодобрение по поводу изданного органом управления постановления (распоряжения).

За деятельностью различных органов административной юстиции осуществляется надзор со стороны судов общей юрисдикции, которые обеспечивают доступность и эффективность средств правовой защиты прав и свобод граждан. Административные органы действуют в пределах принадлежащей им компетенции. Вместе с тем суд, осуществляя надзор за деятельностью административных органов, руководствуется принципом доверия к полномочиям и компетентности органа управления (агентства).

Право на судебную защиту от неправомерных действий органов управления имеет каждый, кому причинен ущерб административным учреждением. Граж-

³⁴ См. подробнее об этом: *Лафитский В. И.* Административная юстиция в США. С. 120–122.

³⁵ О квазисудебной процедуре и участии судов в административном процессе см.: *Никеров Г. И.* Административно-процессуальное право США // Государство и право. 1997. № 12. С. 100–103.

данин имеет право обжаловать решение органа административной юстиции в судебном порядке, что весьма детально закреплено федеральным законодательством и нормативными актами штатов. Если частные лица или корпоративные предприятия не удовлетворены решением административных органов (агентств), которое затрагивает их права и законные интересы, то они могут возбудить против агентства дело в федеральном суде. Суд может признать действия административных органов незаконными и недействительными, а также приказать им пересмотреть свое решение.

Суды признают решение органа административной юстиции только в рамках системы административных органов. Суды могут принять к производству любую жалобу, если считают, что решение администрации противоречит положениям законов. На практике принято руководствоваться традиционным мнением, согласно которому дело может быть принято к рассмотрению в том случае, если оно прошло все инстанции в рамках административного процесса.

Законодатель установил различные формы судебного контроля за действиями и решениями административных органов. В качестве главных объектов судебного контроля выделяются действия административных органов, оформленные в виде нормативных и индивидуальных правовых актов управления. Судебный контроль разделяется на два вида: статутный, т.е. когда контроль легализован законодательством, и нестатутный, т.е. когда суды выносят так называемые «преерогативные» приказы (*хабеас корпус*, *мандамус*, *инджанкшн*)³⁶. *Хабеас корпус* как судебный приказ направляется судом должностному лицу с целью освобождения из-под стражи незаконно задержанного (последнего доставляют в суд, который и может приказать в необходимых случаях освободить задержанного). *Мандамус* – это судебный приказ нижестоящему суду или должностному лицу, фиксирующий обязанность административного органа о прекращении бездействия и совершении того, что по закону оно должно сделать, т.е. он направляется с целью принудительного выполнения администрацией своих публичных обязанностей. *Инджанкшн* – это заявление о судебном запрете, т.е. приказ суда, запрещающий административному органу или должностному лицу совершить действия либо требующий прекратить действия, на совершение которых по закону у них нет полномочий.

У судов имеются и другие средства воздействия на органы административной юстиции. В необходимых случаях они издают судебные приказы, которые обязывают административные органы совершить определенные действия либо воздержаться от них. Судебные приказы характеризуются многообразием и имеют свое целевое назначение. Например, может быть издан «запретительный» судебный приказ, в соответствии с которым органы административной юстиции обязаны прекратить дальнейшее производство по делу.

Недостатками действующего в США административного процесса являются длительные сроки рассмотрения органами административной юстиции споров, а также возрастающие финансовые расходы на проведение процесса.

³⁶ Подробнее о видах судебных приказов см.: Административное право зарубежных стран. С. 40–41; *Лафитский В. И.* Административная юстиция в США. С. 123–125.

§ 3. Административная юстиция Франции

Французская система административной юстиции³⁷ (признанная классической) характеризуется наличием специальных судебных органов (административных трибуналов), которые рассматривают только споры по искам граждан к органам управления, нарушившим их права, т.е. все жалобы на акты (действия) органов управления за исключением жалоб, подлежащих юрисдикции по первой инстанции Государственного Совета (жалобы на президентские и правительственные декреты, акты, изданные министрами либо исходящие от организаций общенационального значения)³⁸, и организационно практически не отличается от гражданских судов. Таким образом, оценка действий административного органа в условиях разделения властей изъята из сферы судебной юрисдикции и сосредоточена в рамках самой администрации. Вместе с тем, по мнению Г. Брэбана, французская административная юстиция – это самостоятельная ветвь правосудия, цель которой – регулировать конфликты между гражданами и органами государственного управления или между самими этими органами и учреждениями, а также выносить решения, основанные на нормах административного права³⁹. Главной отличительной чертой и назначением французского судебного контроля за управлением является *объективный судебный контроль (проверка) применяемой нормы*. Государственный Совет, будучи высшим (организационно по вертикали) административным судом в системе судебной юрисдикции, рассматривает кассационные и апелляционные жалобы на решения административных трибуналов.

Члены административных трибуналов – это чиновники, сведущие в вопросах управления. В сфере административной юстиции создана развитая система подготовки специалистов (чиновников) и их продвижения по службе; этим уже многие десятилетия занимается Национальная административная школа. Выпускники школы начинают свою карьеру в должности аудиторов и постепенно могут достичь должностей председателей административных трибуналов или доклад-

³⁷ См., например, следующую литературу по французской модели административной юстиции: Административное право зарубежных стран. С. 97–105 ; *Боботов С. В.* Административная юстиция Франции : доктрина и практика // Сов. государство и право. 1981. № 6 ; *Брэбан Г.* Французское административное право. М., 1988. С. 349–477 ; *Лессаж М.* Судебный контроль за деятельностью администрации во Франции // Сов. государство и право. 1981. № 11 ; *Чечот Д. М.* Административная юстиция. С. 3–36 ; *Шарвен Р.* Юстиция во Франции : судебный аппарат и классовая борьба. М., 1978. С. 72–124 ; *Цоллер Э.* Защита прав человека во Франции // Государство и право. 1992. № 12. С. 108–117 ; *Хаманева Н. Ю.* Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 116–122 ; *Chapus R.* Droit du contentieux administrative : 6^e d. Paris, 1996 ; *Constantinesco V., Hübner U.* Einführung in das französische Recht. 3. Aufl. München, 1994. S. 18–24, 59–63, 101–113 ; *Hospach F.* Reform der französischen Verwaltungsgerichtsbarkeit // NVwZ. 1990. S. 133–134 ; *Karwiese D.* Neue Struktur der französischen Verwaltungsgerichtsbarkeit durch Einführung von Berufungsgerichten // DÖV. 1989. S. 713–719 ; *Müller W.* Le Conseil d'Etat – Der französische Staatsrat im Spannungsfeld von Tradition und Gewaltenteilung // DRiZ. 1983. S. 210–225; *Idem.* Ordentliche Gerichtsbarkeit sowie Ausbildung und Status der Richter und Staatsanwälte in Frankreich // DRiZ. 1986. S. 3–11 ; *Idem.* Reform der französischen Verwaltungsgerichtsbarkeit – eine «revolution en quelque sorte» // DRiZ. 1989. S. 218–221 ; *Woehrling J. M.* Die französische Verwaltungsgerichtsbarkeit im Vergleich mit der deutschen // NVwZ. 1985. S. 21–26.

³⁸ См., например: *Ведель Ж.* Административное право Франции / под ред. М. А. Крутоголова. М., 1973. С. 67.

³⁹ См.: *Брэбан Г.* Французское административное право. С. 27.

чиков в Государственном Совете, которые рассматривают важнейшие государственные дела⁴⁰. Состав административного трибунала назначается правительственным декретом; в самом трибунале обязательно присутствие правительственного комиссара.

Административная юстиция Франции характеризуется историческими особенностями, которые обусловили ее современное правовое состояние⁴¹. По признанию французских ученых, для большинства французов административная юстиция остается малоизвестным институтом, хотя она и призвана охранять их политические права и свободы. Дело, видимо, в том, что термин «правосудие» ассоциируется у большинства граждан только с уголовной и гражданской юстицией⁴².

Исторически Государственный Совет создавался как «советующий орган» при правительстве, имеющий законодательные полномочия. В последующие годы он стал выполнять «министерские» (управленческие) функции и разрешать жалобы частных лиц против управления; таким образом, он развивался в качестве полноценного судебного органа. И сегодня Государственный Совет осуществляет обе функции: как суд и как консультационный орган. При этом он одновременно является судом первой инстанции, а также апелляционной и кассационной инстанций по отношению к решениям административных трибуналов. В результате реформы французской системы административной юстиции в 1987 г. (по закону от 31 декабря 1987 г.) исторически сформировавшееся положение Государственного Совета было ослаблено и создана трехступенчатая инстанционная система административной юстиции. Таким образом, реформа 1987 г. образовала новую инстанцию между административными судами (трибуналами) и Государственным Советом, которую можно назвать апелляционной инстанцией по административным делам. Новые суды были созданы для рассмотрения апелляций на решения административных судов первой инстанции.

Еще с конца XVII в. во Франции существовали два принципа судебской деятельности, в соответствии с которыми судьям запрещалось: а) оценивать конституционность закона; б) вмешиваться в деятельность органов управления⁴³. В дальнейшем действие второго принципа было значительно ослаблено в связи с созданием административной юстиции, а первый принцип действует и поныне.

Как уже было отмечено, административная юстиция Франции отличается определенной спецификой, отражающей дуализм судебной системы в стране. Во-первых, во Франции функционируют суды двух видов – общие и административные, при этом разграничение подсудности между ними подчас вызывает трудности, т.е. возникает проблема: в какой суд направить иск. Для ее разрешения еще в 1848 г. был учрежден Суд по спорам о подсудности. Во-вторых, в силу принципа разделения властей деятельность администрации регламентировалась в основ-

⁴⁰ См.: Ламбер Ж.-М. Маленький судья. М., 1990. С. 12–13.

⁴¹ Некоторые русские ученые в начале XX в. признавали французскую систему административной юстиции наиболее удачной (см., например: Дерюжинский В. Ф. Административные суды в государствах Западной Европы. СПб., 1906; Загряцков М. Д. Административная юстиция и право жалобы. М., 1924. С. 14–21; Куллевский Н. Административная юстиция в Западной Европе. Харьков, 1879; Лазаревский Н. И. Административное усмотрение // Право. 1900. № 41/42).

⁴² См.: Шарвен Р. Юстиция во Франции... С. 7.

⁴³ См.: Цоллер Э. Защита прав человека во Франции. С. 114.

ном нормами административного права. В то же время только административные суды (они же являлись создателями этого права) имели право рассматривать дела, одной из сторон в которых выступала администрация. С другой стороны, административная юстиция до настоящего времени интегрирована в состав самой администрации и неразрывно связана с ней. Такое положение ученые называют своего рода компромиссом между политической властью и администрацией⁴⁴.

К административным судам⁴⁵ относятся региональные (общие административные суды) и специализированные административные суды (Счетная палата, дисциплинарные суды, суды по вопросам социального обеспечения), апелляционные суды и Государственный Совет. Постановления региональных судов могут быть обжалованы в апелляционные суды (всего их пять). Члены этих судов неменяемы; без их согласия невозможно их перемещение по службе, в том числе и повышение в должности. Решения по жалобам принимаются палатами или, в некоторых случаях, на пленумах этих судов.

Высшим административным судом Франции является Государственный Совет, который одновременно выступает в качестве главного консультанта правительства по вопросам управления.

В настоящее время Государственный Совет и административные трибуналы являются, по сути, судами, которые рассматривают деятельность органов государственного управления. Судья по административным делам защищает в установленном порядке права человека от представителей исполнительной власти, чьи действия *ставят под угрозу не свободу отдельного индивида*, а такие свободы, как свобода совести, прессы, собраний. Признание незаконного управленческого акта недействительным осуществляется в форме искового заявления по поводу превышения власти. Такую жалобу может подать любое лицо, заинтересованное в отмене незаконного акта государственной администрации (включая органы высшего правительственного уровня), а также акта администрации муниципального уровня.

Французский административно-судебный процесс включает в себя процессуальные правила, характерные и для гражданского процесса. Вместе с тем он отличается и особыми процедурами. Административный суд не имеет права возбудить производство самостоятельно; для этого необходимо исковое заявление. Деятельность органов французской административной юстиции построена на демократических принципах административного процесса. Для административно-судебного разбирательства характерен принцип состязательности. Каждая из сторон имеет возможность ознакомления с информацией и любыми документами, имеющимися в деле. Сам административный судья обязан занимать в процессе активную роль, т.е., обеспечивая гражданину правовую защиту, он должен сам пытаться собрать недостающие материалы и доказательства. Вместе с тем судья исследует только те вопросы, которые были перед ним поставлены. Следовательно, принятое по делу решение должно основываться только на требованиях, которые были указаны в исковом заявлении.

Процедура подачи жалобы по поводу превышения служебных полномочий не отличается строгой формализованностью; ее характеризует простота изложе-

⁴⁴ См.: Шарвен Р. Юстиция во Франции... С. 75–76.

⁴⁵ См.: Административное право зарубежных стран. С. 98–99.

ния сути жалобы и невысокая пошлина. Участие адвоката в судебном разбирательстве, как правило, необязательно (за исключением таких случаев, как жалоба по поводу отказа в установлении пособия лицу, считающему себя жертвой неправомерного административного акта; в Германии, наоборот, участие адвоката по административным делам обязательно). Срок обращения с жалобой в суд – два месяца со дня ознакомления с обжалуемым административным актом или со дня его публикации. Контроль административного судьи является весьма ощутимым, особенно когда, например, касается превышения пределов полицейских полномочий. В случае нанесения значительного имущественного ущерба потерпевший вправе требовать отсрочки исполнения обжалуемого административного акта.

Решение по делу принимается в коллегиальном порядке, что является важнейшим условием обеспечения высокого «правового» качества принимаемого решения, а также независимости административных трибуналов. Административный суд, как правило, отмечает в своем решении факт нарушения администрацией конкретных прав. Администрация обязана исполнить судебное решение и восстановить нарушенные права. При этом суды отменяют незаконные акты органов управления, т.е. они признаются недействительными. Суд и в этом случае обязывает администрацию устранить последствия действия незаконных административных актов, восстановить нарушенные права и возместить причиненный ущерб. В случае неисполнения решения органов административной юстиции на администрацию может быть возложена обязанность уплаты пени за каждый день просрочки исполнения решения.

Административное разбирательство имеет и ряд недостатков. По мнению французских ученых⁴⁶, главное неудобство заключено в том, что судья по административным делам не правомочен адресовать какие-либо предписания органам государственной администрации. Иными словами, административный судья может наложить запрет на какую-либо деятельность аппарата управления, но он не вправе обязывать его к каким-либо действиям. Вместе с тем уже с 1980 г. Государственный Совет имеет право взыскивать с юридических лиц публичного права штрафные пени за неисполнение решения административного суда. Потерпевшая сторона может возложить ответственность на публичную власть за неправильное и незаконное использование полномочий либо искусственное создание опасных ситуаций. Однако во всех случаях потерпевшая сторона должна представить доказательства нанесения ей непосредственного или заведомо несправедливого ущерба. В настоящее время существуют два фактора, препятствующие эффективному контролю за соответствием законов Конституции (контролю над конституционностью законов): 1) Посредник, учрежденный законом от 3 января 1973 г., – французский эквивалент омбудсмена (Уполномоченного по правам человека); 2) право направления индивидуальной жалобы в такие органы, как Европейская комиссия и Европейский суд по правам человека⁴⁷ в Страсбурге, которые призваны следить за надлежащей реализацией Европейской конвенции по правам человека.

По мнению критически настроенных к институту административной юстиции французских ученых, одним из существенных его недостатков является огромная

⁴⁶ См.: Цоллер Э. Защита прав человека во Франции. С. 115.

⁴⁷ См.: Организация и работа Европейского суда по правам человека // Рос. юстиция. 1997. № 2. С. 10–11.

дистанция, отделяющая административную юстицию от широких слоев населения. Зачастую гражданин не обращается к судье потому, что он опасается, что вмешательство суда вызовет определенную реакцию со стороны администрации, от которой он зависит, либо он просто не знает своих прав⁴⁸. По нашему мнению, трудно признать такой недостаток административной юстиции достаточно серьезным, ведь еще в 1977 г. с целью обеспечения доступности правосудия для всех граждан законом было отменено взимание в судах гербового сбора, регистрационной пошлины и оплаты части судебных расходов. Еще одним недостатком считается то, что административный судья может вмешиваться в деятельность администрации лишь в том случае, если к нему обратились с соответствующим заявлением. Однако заявительный порядок с просьбой об оспаривании действий и решений административных органов и их должностных лиц представляет собой традиционный способ реализации судом своих контрольно-надзорных функций. Недостатком, действительно заслуживающим, на наш взгляд, внимания, является «медлительность» административной юстиции, хотя в каждом конкретном случае необходимо определить причины подобной медлительности: то ли это возросшее число обращений и жалоб граждан, то ли это длительность процедуры разбирательства, установленной законом, то ли это медленная работа самих судей.

§ 4. Административная юстиция Германии

Административной юстиции ФРГ в российской специальной юридической литературе не уделено должного внимания⁴⁹. Однако оригинальная немецкая правовая литература по этому вопросу весьма обширна⁵⁰: изданы солидные комментарии закона об административном судопроизводстве⁵¹ и учебники по соответствующему учебному курсу⁵².

Германская система характеризуется наличием в системе судебных органов специальных административных судов, являющихся, как и прочие суды, независимыми и подчиняющимися только законам⁵³. Параграф 1 Положения об административном судопроизводстве, принятого в ФРГ в 1960 г. (с последними изменениями от 1996–1997 гг.), определяет, что административное судопроизводство

⁴⁸ См.: Шарвен Р. Юстиция во Франции.... С. 101–102.

⁴⁹ Административную юстицию в форме административных судов считали предпочтительной формой организации и некоторые русские ученые еще в начале XX в. (см., например: Коркунов Н. М. Административные суды в Пруссии // Журнал гражданского и уголовного права. 1880. Кн. 5/6; Тарасов И. Т. Административная юстиция // Земство. 1882. № 18).

⁵⁰ См., например: Sommermann K.-P. Die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit // Speyerer Forschungsberichte 106. 1991; Idem. Le système des actions et la protection d'urgence dans le contentieux administratif allemand // Revue française de droit administratif. 1995. P. 1146–1171.

⁵¹ См., например: Verwaltungsgerechtsordnung : kommentar / Redeker K., Oertzen H.-J., Redeker M. Stuttgart; Berlin; Köln : Kohlhammer ; 12. Aufl., 1997.

⁵² См., например: Schmitt Glaeser W. Verwaltungsprozessrecht. 14. Aufl. Stuttgart ; München; Hannover; Berlin; Weimar; Dresden, 1997 ; Hufen F. Verwaltungsprozessrecht. 2. Aufl., München, 1996 ; Schenke W. R. Verwaltungsprozessrecht. 5. Aufl. Heidelberg, 1997.

⁵³ См.: Административное право зарубежных стран. С. 123–127 ; Костарева Т. А. О судебной системе ФРГ // Журн. рос. права. 1997. № 8. С. 128–138 ; Четов Д. М. Административная юстиция. С. 36–40 ; Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. С. 121–122.

осуществляется независимыми отделенными от административных органов судами⁵⁴. Указанным законодательным актом детально определена процедура подачи и рассмотрения административных исков. В отличие от французской системы, в которой, как было отмечено, важнейшим является осуществление судом объективного контроля (проверки) применяемой нормы, германская административная юстиция создана для обеспечения в первую очередь *судебной защиты прав граждан*.

Система административного судопроизводства Германии включает три инстанции: административный суд земли (суд первой инстанции), высший административный суд земли (апелляционная инстанция); Федеральный административный суд (кассационная инстанция). В ФРГ юрисдикция административных судов в сфере публично-правовых споров имеет несколько ограничителей:

1) обращение в административный суд возможно лишь в том случае, если жалоба лица была отклонена административной инстанцией, вышестоящей по отношению к той, которая издала обжалуемый акт. Таким образом, иск об оспаривании управленческого акта может быть подан в административный суд только после проверки этого акта в порядке предварительного административного производства;

2) для определенных областей публичной администрации существуют самостоятельные ветви судебной системы: суды по социальным делам; финансовые суды;

3) споры о публично-правовых компенсациях разрешаются обычными судами в порядке гражданского судопроизводства.

История формирования системы административной юстиции в Германии весьма интересна. Среди немецких земель⁵⁵, в которых стали появляться административные суды, осуществлявшие независимую административную судебную деятельность, можно назвать следующие: Баден⁵⁶ (1863 г.), Пруссия⁵⁷ (1872–1875 гг.), Гессен⁵⁸ (1874–1875 гг.), Вюрттемберг (1876 г.) и Бавария (1878 г.). Правосудие в высшем административном суде Пруссии было прообразом современного контроля за управлением. Известность приобрело решение административного суда от 14 июня 1882 г. («Кройцберг-решение»)⁵⁹, направленное на преодоление сверх-

⁵⁴ См.: *Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) // Verwaltungsverfahrensgesetz. Verwaltungsgerichtsordnung*. 24. Aufl. München, 1997. S. 70–118.

⁵⁵ По вопросу о разновидностях административной юстиции в таких немецких государствах как Баден, Пруссия и Вюрттемберг, см.: *Trostel E. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit von der Gründung bis zum Ausgang des Kaiserreichs // VB1BW*. 1988. S. 363–371; *Stump U. Preussische Verwaltungsgerichtsbarkeit 1875–1914: Verfassung, Verfahren, Zuständigkeit*. Berlin, 1980.

⁵⁶ См.: *Rapp M. 100 Jahre Badischer Verwaltungsgerichtshof // Külz H. R., Naumann R. (Hrsg.). Staatsbürger und Staatsgewalt. Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit in Geschichte und Gegenwart*. Karlsruhe, Bd I. 1963. S. 1–24; *Walz E. 100 Jahren Verwaltungsgerichtsbarkeit in Baden // Aus 100 Jahren Verwaltungsgerichtsbarkeit / Baring M. (Hrsg.)*. Köln; Berlin; München, 1963. S. 102–123.

⁵⁷ См.: *Stump U. Preussische Verwaltungsgerichtsbarkeit 1875–1914. Verfassung – Verfahren – Zuständigkeit*. Berlin, 1980; *Unruh G.-C. von. Zur verfassungsrechtlichen Bedeutung der Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Preussen // JurA*. 1982. S. 113–126; *Egidi H. Paul Persius, der Schöpfer der Preussischen Verwaltungsgerichtsbarkeit // Aus 100 Jahren Verwaltungsgerichtsbarkeit / Baring M. (Hrsg.)*. Köln; Berlin; München, 1963. S. 18–40.

⁵⁸ См.: *Weitzel J. 100 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Hessen // DVB1*. 1975. S. 869–873.

⁵⁹ См.: *Schrödter H. Vom Kreuzberger Urteil zur Bauregelungsverordnung // DVB1*. 1975. S. 846–875.

объемного понимания деятельности государства, или «Вебер-решение» от 1893–1896 гг., которое отменило полицейское распоряжение о запрещении представления одноименного спектакля Г. Хауптмана⁶⁰.

Зачатки административного правосудия следует искать в начале XIX столетия⁶¹, а отчасти и в раннем Новом времени⁶². Произошедшее в течение XIX в. строгое отделение публичного права от частного привело, с одной стороны, к ограничению компетенции (подсудности) обычных судов⁶³, а с другой – к возникновению административной юстиции, т.е. к учреждению органов самоконтроля за управлением⁶⁴; в качестве примера можно привести создание в соответствии с § 60 Вюттембергской Конституции от 1819 г. Тайного Совета⁶⁵ с полномочиями инстанции по рассмотрению жалоб (претензий, исков). Образцом для подражания во многих случаях являлось французское контрольное учреждение в своей первоначальной форме (Государственный Совет), которое только в 1872 г. стало играть роль самостоятельного органа правосудия⁶⁶. К включенной в систему управления административной юстиции у граждан сохранялось недоверие. На этом фоне заметно проявилась тенденция к созданию именно судебной защиты от неправомерных действий со стороны органов управления. На конституционном уровне также предпринимались шаги по установлению действенного судебного контроля за управлением⁶⁷.

⁶⁰ См.: *Frege L.* Der Status des Preußischen Oberverwaltungsgerichtes und die Standhaftigkeit seiner Rechtssprechung auf politischem Gebiet // Staatsbürger und Staatsgewalt. Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit in Geschichte und Gegenwart / *Külz H. R., Naumann R.* (Hrsg.). Karlsruhe, 1963. Bd I. S. 131–141.

⁶¹ См.: *Menger C.-F.* Der Schutz der Grundrechte in der Verwaltungsgerichtsbarkeit // Die Grundrechte. Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte / *Bettermann K. A., Nipperdey H. C., Scheuner U.* (Hrsg.). Berlin, 1959. Bd 3. 2. Halbb. S. 717, 719–721; *Rüfner W.* Verwaltungsrechtsschutz im 19. Jahrhundert vor Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit // DÖV. 1963. S. 719–726.

⁶² См.: *Poppits J.* Die Anfänge der Verwaltungsgerichtsbarkeit // AoR NF. 1943. Bd 33. S. 158–221; *Se11mann M.* Der Weg zur neuzeitlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit ihre Vorstufen und dogmatischen Grundlagen // Staatsbürger und Staatsgewalt. Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit in Geschichte und Gegenwart / *Rülz H. R., Naumann R.* (Hrsg.). Karlsruhe, 1963. Bd I. S. 25–86; *Rüfner W.* Verwaltungsschutz in Preussen von 1789 bis 1842. Bonn, 1962; *Idem.* Verwaltungsschutz in Preussen im 18 und in der ersten Hälfte 19. Jahrhunderts // System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag / *Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v.* (Hrsg.). Köln; Berlin; Bonn; München, 1985. S. 3–20.

⁶³ Прогрессивным является, например, 49 (абз. 1) Конституции Саксонии от 1831 г., в котором установлено: «Каждый считающий, что его права были нарушены актом государственного управления, может обратиться в суд». Для ограничения условия применения этих гарантий судебного порядка на практике использовалась экстенсивная оговорка закона: «Специальный закон будет устанавливать необходимые исключения и определения, с тем чтобы при осуществлении полномочий не было остановлено (затруднено) свободное продолжение управления» (см.: *Pöhlitz K. H. L.* Die europäischen Verfassungen seit dem Jahre 1789 bis auf die neueste Zeit. Leipzig, 1832. Bd I. S. 220, 228).

⁶⁴ См.: *Rüfner W.* Verwaltungsgerichtsschutz im 19. Jahrhundert vor Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit // DÖV. 1963. S. 719–726.

⁶⁵ См.: *Reimold K.* Der Wüttembergische Geheime Rat als oberste Administrativjustizbehörde: Diss. Tübingen, 1985.

⁶⁶ См.: *Vedel G., Delvolve P.* Droit administratif 9. Aufl. Paris, 1984. S. 121–122.

⁶⁷ См.: *Schuster R., Evers H.-U.* (Hrsg.). Alle deutschen Verfassungen. München, 1985. S. 29 ff.

В развернувшейся в XIX в. дискуссии о введении судебного контроля за управлением в центре внимания стояли два вопроса, которые и по сей день имеют важное значение для понимания административного правосудия. Первый вопрос: должен ли судебный контроль за управлением осуществляться обычными судами или специально созданными административными судами? Формирование административной судебной юстиции во второй половине XIX в. в Пруссии происходило в споре между О. Бером, который считал, что высшей инстанцией должен быть единый суд для всех гражданских и административных споров (он доказывал необходимость рассмотрения административных дел обычными судами), и Р. Гнайстом, придерживающимся мнения о необходимости учреждения специального административного суда⁶⁸. Результатом этой дискуссии стало создание в Пруссии трехзвенной административно-судебной юстиции, состоящей из районного, окружного и высшего административных судов. В процессе упомянутых реформ в Бадене и Пруссии было принято решение о выделении специального административно-правового судопроизводства, которое в первую очередь распространилось на институционную сферу – область личной и деловой независимости; при этом был создан Высший административный суд. Первый административный суд Пруссии был образован в 1863 г. в г. Баден.

Германское административное судопроизводство того времени характеризовалось *энумеративным принципом*⁶⁹, т.е. дозволением выборочного обжалования в суд административных актов. Это означало ограничение подсудности административного суда, т.е. в законе устанавливался конкретный перечень споров, дела о которых были подсудны административному суду. Энумеративный принцип административного правосудия господствовал также и во времена Веймарской Республики⁷⁰. Только после Второй мировой войны в законодательство Германии

⁶⁸ См.: *Gneist R. Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland. 2. Aufl. Berlin, 1879, S. 233 ff.; Idem. Bericht auf dem zwölften deutschen Juristentag // Verhandlungen des zwölften deutschen Juristentags 1875. Bd 3. S. 221–241.* В дореволюционной России была издана на русском языке книга упомянутого автора (см.: *Гнейст Р. Правовое государство и административные суды Германии. СПб., 1896*). См. также книги других зарубежных авторов: *Аниютц Г. Юстиция и администрация. СПб., 1907; Лемайер К. Административная юстиция. Понятие охраны субъективных публичных прав в связи с развитием воззрений на государство. СПб., 1905.*

⁶⁹ В конституционно-либеральном государстве соблюдение права в сфере управления (самим управлением) обеспечивалось контролем только в отдельных и особо важных случаях посредством рассмотрения судами уголовных и гражданских дел (юрисдикция общих судов). Что касается других отношений (и это обеспечивалось не в полной мере и не во всех случаях, в чем и состоит сущность энумеративного принципа), то административные акты (например, полицейские распоряжения, отказы и запреты предпринимательской деятельности, различные разрешения и дозволения) подлежали формальному оспариванию не только в процессе обычного административного обжалования, но и в административных судах, которые не были в то время полностью независимыми (административные суды создавались как вид судебного контроля за управлением по французскому образцу, что являло собой определенный компромисс: с одной стороны, лучше какой-нибудь контроль, чем никакой, с другой – предпочтительно оставалась английская общая система подсудности, т.е. все можно было обжаловать в суде).

⁷⁰ См.: *Grawert R. Verwaltungsrechtsschutz in der Weimarer Republik // System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag / Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v. (Hrsg.). Köln; Berlin; Bonn; München, 1985. S. 35, 51; Huber E. R. Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789. Stuttgart; Berlin; Köln; Mainz. 1981. Bd 6. S. 574–575; Kimminich O. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Weimarer Republik // VB1BW. 1988. S. 371, 376.*

была введена генеральная оговорка – основное условие, которое давало возможность обжалования в административном суде любого административного акта⁷¹.

Второй вопрос был связан с целью административного судопроизводства: служит ли оно субъективной защите прав отдельных субъектов или обеспечению объективного правопорядка? В то время как южногерманская система была рассчитана на защиту субъективных публичных прав граждан, административное судопроизводство в соответствии с прусской концепцией в первую очередь служило средством соблюдения ненарушимости объективного правового порядка; субъективная защита прав имела, напротив, второстепенное значение⁷². Только с вступлением в силу Основного закона Германии от 1949 г. одержала верх идея индивидуальной правовой защиты, что, однако, не означает, что современное административное судопроизводство одновременно не служит обеспечению объективного правового порядка⁷³.

В осуществлявшейся немецким государством административной деятельности постепенно расширялась сфера правового пространства для граждан и одновременно уменьшались границы для проведения чисто полицейских мероприятий. Параллельно этому получила развитие и юрисдикция учреждаемых административных судов.

Создание в западноевропейских странах административных судов, т.е. административно-правовой юрисдикции, сыграло решающую роль в процессе позитивного развития административного права. Например, § 182 проекта имперской конституции Германии 1849 г. устанавливал, что административно-судебная юрисдикция обеспечивается не административными органами, а специальными судами. Эта концепция была позднее реализована в немецких свободных ганзейских городах.

Решения высшего административного суда составляли платформу для систематического проникновения «идеологии» административного судопроизводства во все сферы права. И уже поэтому ему принадлежит особая заслуга в развитии административного права и углублении его теоретических основ⁷⁴. Создание ад-

⁷¹ См.: Ule C. H. *Verwaltungsprozessrecht*. 9. Aufl. München, 1987. S. 32 ff.

⁷² См.: Bühler O., Menger C.-F. *Der Schutz der Grundrechte in der Verwaltungsgerichtsbarkeit*. S. 723 ff. О. Бюлер (Bühler O. *Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung*. Berlin; Stuttgart; Leipzig, 1914. S. 320), напротив, имел противоположный взгляд на прусское и вюртембергское административное судопроизводство. Как представитель южногерманской концепции О. Сарвея (Sarwey O. *Das öffentliche Recht und die Verwaltungsrechtspflege*. Tübingen, 1880. S. 407 ff.), он находил общие черты между прусским и вюртембергским административным судопроизводством.

⁷³ См.: Krebs W. *Subjektiver Rechtsschutz und objektive Rechtskontrolle // System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes*. Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag / Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v. (Hrsg.). Köln; Berlin; Bonn; München, 1985. S. 191, 210. Субъективная защита прав включает функцию объективного правового контроля – в первую очередь, конечно, выполняя свою функцию.

⁷⁴ Административные суды ФРГ представляют сегодня важный инструмент судебного контроля за действиями органов управления; их деятельность основывается на вступившем в силу 1 апреля 1960 г. Положении об административных судах, в которое в последующие десятилетия вносилось множество изменений и дополнений. Административные суды рассматривают, например, дела о запрещении предпринимательской деятельности в силу недобросовестности предпринимателя, о необходимости проведения городским управлением мероприятий по

министративных судов, а также практическое осуществление теории разделения властей, установление конституционных форм правления, провозглашение в законах взаимных прав государства и граждан, сужение термина «полиция» и «полицейская деятельность»⁷⁵ явились основой, на которой происходило рождение нового административного права, регламентирующего управленческие отношения в многочисленных государственных сферах. Полицейское право (или право полиции, полицейской деятельности) с этого момента не исчезает, а начинает новый этап своей истории. И сегодня в западноевропейских университетах читаются лекции по полицейскому праву как важной составной части Особенного административного права⁷⁶.

борьбе с уличным шумом, о предоставлении специальных званий отдельным категориям лиц. В качестве примера административного спора можно привести решение Административного суда в г. Вюрцбург (май 1997 г.), в котором впервые в Германии было признано право на предоставление политического убежища офицера-дезертира советской (а позже Российской) армии, служившего до 1993 г. в Западной группе войск Российской армии в ФРГ. Этот офицер с успехом оспорил в административном суде отказ Федерального ведомства в признании его и его семьи иностранными беженцами в г. Нюрнберг и в предоставлении им политического убежища и доказал, что в противном случае в России его ожидает суровый приговор за измену Родине и разглашение государственных тайн. Административный суд усмотрел в высылке бывшего офицера в Россию грозившую ему опасность. Основанием для предоставления политического убежища суд посчитал допрос бывшего офицера и его жены в 1993 г. западными спецслужбами. Избежать такого допроса не смогли и еще примерно 600 бывших офицеров-дезертиров, т.е. все дезертиры после подачи просьбы о политическом убежище подвергались подобным допросам сотрудниками разведки и контрразведки ФРГ, а также сотрудниками секретных служб США, Великобритании и Франции (см.: *Maron T. Russischer Deserteur erhält Asyl // Frankfurter Rundschau. 1997. 14. Mai.* См. также: *Erichsen H. U. Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit I. 2. Aufl. 1984 ; Sommermann K.-P. Die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit // Speyerer Forschungsberichte 106. 1991).*

⁷⁵ Содержание термина «полиция» изменялось на протяжении последних пяти веков. В XV–XVII вв. «полиция» обозначала состояние хорошего порядка в обществе. В этом смысле данное понятие употреблялось в положениях от 1530, 1548 и 1577 гг. об имперской полиции в Германии, а также в бесчисленных положениях о территориальных (земельных) полициях, т.е. этим термином в Средние века обозначались действия и предписания (приказы, указы) князей (полицейская деятельность). К полиции относилось все внутреннее государственное управление. При этом все было подчинено прямому усмотрению князя и его воле; он мог использовать все имеющиеся в его распоряжении средства. Отсутствие деления права на частное и публичное обусловило «безграничность» компетенции и полномочий полиции в рамках обеспечения правового порядка вообще, регулирования экономических связей и хозяйственных отношений, сбора пошлин, определения мер, весов, цен, движения продовольственных товаров; полиция выносила предписания относительно выполнения профессиональных обязанностей служащими, осуществления религиозных обрядов, соблюдения обычаев, заключения договоров, вопросов наследственного права и т.д. Термин «полиция» имел в ту эпоху обозначение всеобщего «общественного благосостояния». Однако ставшее известным в Германии так называемое «Кройцберг-решение» прусского высшего административного суда от 1882 г. окончательно подтвердило, что главной задачей полиции должна быть защита общества от опасностей, обеспечение общественной безопасности и порядка. Таким образом, обеспечение общего благосостояния населения с того времени перестало быть задачей полиции.

⁷⁶ Развитие истории полицейского права происходило вместе с уточнением смысла и изменением содержания понятия «полиция». Весьма основательно полицейское право разработано сегодня в ФРГ (см., например: *Drews B. Allgemeines Polizeirecht (6. Aufl. von G. Wacke), Berlin ; Köln ; München, 1952. S. 1–10 ; Friauf K. H. Polizei- und Ordnungsrecht // Münch J. von, Schmidt-Assmann E. Besonderes Verwaltungsrecht. 10. Aufl. 1995. S. 97–179 ; Gusy C. Polizeirecht. 3. Aufl. Tübingen, 1996. S. 1–5 ; Göts V. Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht. 12. Aufl. Göttingen, 1995.*

Русские правоведы, анализируя в начале XX в. вопросы устройства административной юстиции в западноевропейских странах, отмечали преимущества и недостатки действующих там административных судов или квазисудебных органов. К примеру, В. А. Рязановский считал, что прусские низшие административные суды организованы лучше, чем во Франции⁷⁷. В их состав входит выборный элемент: уездный комитет состоит из председателя – ландрата и шести членов, выбранных уездным собранием, окружной комитет – из регирунгс-президента, двух назначенных членов и четырех избранных. Члены комитетов не обладали полной независимостью и несменяемостью; они в значительно большей степени соединяли функции активного управления с судебными функциями по сравнению с французскими советами префектур. Уездные комитеты представляли собой органы уездного административного управления и одновременно органы административной юстиции. Поэтому, рассматривая дела подчиненных должностных лиц и учреждений, они часто являлись «судьями в своем собственном деле».

Развитие административного судопроизводства в Германии происходило отнюдь не без сложностей и переломов; даже в XX в. в этой сфере были сделаны шаги назад. В период национал-социализма административное судопроизводство получило свое дальнейшее развитие с институционной точки зрения, и в 1941 г. в сочетании с планами реформирования, взятыми еще из времен Веймарской Республики, при роспуске Прусского Верховного административного суда, Административного суда в Вене и высших специальных судов⁷⁸ декретом Гитлера был создан Административный суд рейха⁷⁹. Вследствие выведения из судебной юрисдикции «политических» решений руководства Германии, создания специальных судов, а также возрастающего влияния национал-социалистического правового мышления⁸⁰ административное судопроизводство как инструмент защиты субъективных прав граждан практически стало терять всякий смысл; влияние административных судов было сильно ослаблено и в других областях⁸¹. Декретом фю-

S. 15–24 ; *Knemayer F. L.* Polizei- und Ordnungsrecht. 6. Aufl. München, 1995 ; *Lisken H., Denninger E.* Handbuch des Polizeirechts. München, 1992 ; *Rasch E.* Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht. 2. Aufl. Köln ; Berlin ; Bonn ; München, 1982 ; *Schenke W. R.* Polizei- und Ordnungsrecht // *Steiner U.* Besonderes Verwaltungsrecht. 5. Aufl. Heidelberg, 1995 ; *Schöller H., Schlöer B.* Grundzüge des Polizei- und Ordnungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland. 4. Aufl. Heidelberg, 1993 ; *Würtenberger T.* Polizei- und Ordnungsrecht // *Achterberg N., Püttner G.* Besonderes Verwaltungsrecht II. Heidelberg, 1992).

⁷⁷ См.: *Рязановский В. А.* Единство процесса. М., 1996. С. 45–46.

⁷⁸ К специальным судам относились: Имперский суд по служебным преступлениям, Имперский хозяйственный суд, Высшая судебная инстанция по землеустройству, Высшая судебная инстанция по водным и земельным объединениям и компенсационных сумм (суд, рассматривающий дела по возмещениям убытков).

⁷⁹ См.: *Kohl W.* Das Reichsverwaltungsgericht. Ein Beitrag zur Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland. Tübingen, 1991. S. 452–484.

⁸⁰ См.: *Kirchberg C.* Die Selbstentmachtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Dritten Reich // *VB1BW.* 1988. S. 379–381 ; *Walter H.* Die nationalsozialistische Staatsauffassung in der Rechtsprechung des Preussischen Obergerichtes. Dargelegt an ausgewählten Beispielen rechtsstaatlicher Grundsätze. Berlin, 1974. S. 92–178.

⁸¹ См.: *Kohl W.* Das Reichsverwaltungsgericht. Ein Beitrag zur Entwicklung der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland. Tübingen, 1991. S. 399–451 ; *Stolleis M.* Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Nationalsozialismus // *System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes.* Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag / *Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v.* (Hrsg.). Köln ; Berlin ; Bonn ; München, 1985. S. 57, 64 ff.

рера и имперского канцлера «Об упрощении управления» от 28 августа 1939 г.⁸² административно-судебное разбирательство было поставлено в зависимость от необходимости обеспечения тайны самим управлением (органами по рассмотрению жалоб), и окончательно решением Германского Рейхстага от 26 апреля 1942 г. административное судопроизводство, как и другие отрасли правосудия, было подчинено «фюреру и рейхсканцлеру как высшей судебной инстанции»⁸³.

После 1945 г. административное судопроизводство было восстановлено, и прежде всего в советской разделительной зоне. Однако уже в 1952 г. оно было полностью упразднено государственным руководством ГДР⁸⁴, хотя ст. 138 Конституции ГДР от 1949 г. предусматривала защиту граждан в административных судах. Судебный контроль за административной деятельностью не соответствовал принципу единства государственной власти. Тогдашний председатель Государственного Совета В. Ульбрихт на бабельсбергской конференции в 1958 г. сделал весьма многозначительный по своим последствиям вывод о том, что в социалистическом государстве едва ли стоит говорить о «специальном административном праве», которое возникло вместе с «бюрократической государственной машиной буржуазии»⁸⁵. На месте сутобо формального производства, обеспечивающего защиту независимыми административными судами прав граждан, возникло производство, имеющее дело с обращениями граждан, в котором результат меньше всего зависел от общего правового масштаба урегулирования процессуальных вопросов и был обусловлен «потребностями» сложившейся общественной практики и социальной «пригодностью». Учрежденное производство по административным жалобам⁸⁶ граждан характеризовалось отсутствием установленных законодательным путем формальных процедур. Заявление понималось не столько как средство правовой защиты, сколько как инструмент «демократического» участия в образовании социалистического общества⁸⁷. Только в 70-е гг. в ГДР смягчилось отношение к административному праву, а позднее законом «О подсудности и производстве судами проверки административных решений»⁸⁸ от 14 декабря 1988 г. была предоставлена возможность обжалования в судах общей юрисдикции узко ограниченного круга административных решений в рамках несостязательного процесса

⁸² См.: RGBI. 1939 I. S. 1535.

⁸³ См.: *Deutsche Verwaltungsgeschichte*. K. G. A. Jeserich, H. Pohl, G. C. von (Hrsg.) Unruh. Stuttgart, 1987. Bd 5. S. 1178 f.

⁸⁴ См.: *Benjamin H.* Zur Geschichte der Rechtspflege der DDR 1949–1961. Berlin (Ost), 1980. S. 121. Установленные в те годы правовые принципы «еще раз подтвердили единство социалистической государственной власти, отказ от разделения властей и обозначили политическую функцию юстиции и судопроизводства. В них отразились мысли Ленина о роли и задачах судов».

⁸⁵ См.: *Ulbricht W.* Die Staatslehre des Marxismus/Leninismus und ihre Anwendung in Deutschland // Staats- und rechtswissenschaftliche Konferenz in Babelsberg am 2. und 3. April 1958 ; *Bernet W.* Das Problem der Gerichtsbarkeit über Verwaltungssachen in der Entwicklung der DDR // DÖV. 1990. S. 409, 412.

⁸⁶ См.: *Bernet W.* Das Problem der Gerichtsbarkeit über Verwaltungssachen in der Entwicklung der DDR // DÖV. 1990. S. 413 f. ; *Kuss K. J.* Gerichtliche Verwaltungskontrolle in der DDR – Entstehungsgeschichte und intrasozialistische Standortbestimmung // ROW. 1989. S. 209, 211 f.

⁸⁷ См.: *Pohl H.* Verwaltungsrechtsschutz // König K. Verwaltungsstrukturen der DDR. Baden-Baden, 1991. S. 263, 264 ff.

⁸⁸ См.: Gesetzblatt der DDR. 1981 I. S. 327.

(производства)⁸⁹. Это означало, что орган управления, чье решение должно быть проверено, не являлся участником процесса; состязательность между государством (управлением) и гражданами не вписывалась в модель социалистического общества.

После заключения 18 мая 1990 г. государственного договора ГДР с ФРГ в соответствии со ст. 19 (абз. 4) Основного закона ФРГ устанавливались гарантии судебного обжалования административных актов, и вместе с вступлением в силу Договора об объединении 3 октября 1990 г.⁹⁰ высокоразвитое федеральное административно-процессуальное право ФРГ большей частью распространилось на территорию бывшей ГДР. В части организации судебной системы какое-то время действовали переходные положения⁹¹. Создание административного судопроизводства в новых пяти землях⁹² Германии составляло основную задачу формирования государственно-правовых отношений в бывшей ГДР.

Как уже было отмечено, административная юрисдикция была восстановлена вскоре после окончания второй мировой войны в различных оккупационных зонах⁹³. В 1949 г. законодатель создал федеральный конституционно-правовой базис для независимой и эффективной административной юрисдикции в западных оккупационных зонах и Берлине. Несмотря на то, что Федеральный административный суд Германии был образован еще в 1952 г. с местонахождением в Берлине, единое федеральное Положение об административном судопроизводстве⁹⁴ вступило в силу только 1 апреля 1960 г. Еще ранее инициированные и долгие годы обсуждавшиеся предложения по реформе судопроизводства и созданию административной юрисдикции (а именно социальной, финансовой юрисдикции и общей административной юрисдикции) с целью принятия единого Положения об административном процессе были сначала отклонены. Первые реформы ограничились принятием Положения об административном судопроизводстве в качестве процессуально-правовой основы общей административной юрисдикции.

Германский законодатель установил норму обеспечения независимой судебной юрисдикции, а также обеспечения защиты отдельных лиц от противоправ-

⁸⁹ См.: *Bernet W.* Das Problem der Gerichtsbarkeit über Verwaltungsachen in der Entwicklung der DDR // *DÖV.* 1990. S. 415 ff. ; *Christoph K.-A.* Erweiterung des gerichtlichen Rechtsschutzes in Verwaltungsangelegenheiten // *Neue Justiz.* 1989. S. 11–13 ; *Kringe O.* Gerichtlicher Rechtsschutz gegen Verwaltungsentscheidungen in der DDR // *NJW.* 1989. S. 2450–2452 ; *Lorler S.* Verwaltungsgerichtsbarkeit – ein Attribut des sozialistischen Rechtsstaats in der DDR? // *DÖV.* 1989. S. 801–806 ; *Lübchen G.-A., Brachmann R.* Zuständigkeit und Verfahren der Gerichte zur Nachprüfung von Verwaltungsentscheidungen // *DÖV.* 1989. S. 13–17 ; *Ule C. H.* Gerichtliche Nachprüfung von Verwaltungsentscheidungen in der DDR // *DVB1.* 1989. S. 581–589.

⁹⁰ См.: *Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands* // *BGB1.* 1990 II. S. 889.

⁹¹ См.: *Stelkens P.* Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Gebiet der früheren DDR – Die Rechtslage aufgrund des Einigungsvertrags // *DtZ.* 1991. S. 7–12.

⁹² См.: *Heermann W.* Aufbau einer Verwaltungsgerichtsbarkeit in den neuen Bundesländern // *BayVBl.* 1991. S. 388–393.

⁹³ См.: *Ule C. H.* Die geschichtliche Entwicklung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes in der Nachkriegszeit // *System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag* / *Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v.* (Hrsg). Köln ; Berlin ; Bonn ; München, 1985. S. 81–103.

⁹⁴ Далее – ПобАС.

ных действий со стороны государственной власти в правовой сфере граждан. Дополнительная гарантия защиты прав индивидуумов содержится в конституционных положениях (абз. 3 ст. 1 Основного закона Германии), которые фиксируют для граждан дополнительную возможность подачи жалоб в конституционный суд (например, о нарушении органами государственной власти чьих-либо гражданских прав).

Первые два предложения абз. 4 ст. 19 Основного закона, которые являются «коронай правового государства»⁹⁵, гласят: «Если права какого-либо лица нарушены публичной властью, ему предоставляется возможность обратиться в суд. Поскольку не установлена иная подсудность, то используется обращение в суд общей юрисдикции»⁹⁶. Данное конституционно-правовое установление играет ключевую роль в оформлении судебного контроля за управлением. Из него прежде всего вытекают два требования: во-первых, отсутствие пробелов в области защиты прав и, во-вторых, эффективность судебной защиты.

Отсутствие пробелов в области защиты прав основано, в свою очередь, на двух детерминантах: во-первых, защита должна осуществляться против акта «публичной власти», во-вторых, ищущий защиты должен доказать факт нарушения своих прав.

Под публичной властью в смысле ст. 19 (абз. 4) Основного закона германский федеральный Конституционный суд понимает только исполнительную власть (т.е. «защита осуществляется судьями, а не против судей»). Если парламентский закон нарушает основные права лиц, то можно обращаться с жалобой непосредственно в Конституционный суд, во всяком случае тогда, когда не требуется применения административного решения и основанного на нем использования защиты права в специальных судах. Основательной проверке и контролю подлежат все акты исполнительной власти, которые могут повлечь за собой нарушение прав.

Гарантия правовой защиты, содержащаяся в абз. 4 ст. 19 Основного закона ФРГ, реализуется тогда, когда речь идет о нарушении конкретных *собственных прав* лица, т.е. целью является защита прав, принадлежащих отдельному лицу. В связи с этим Основной закон ФРГ не дает возможности для предъявления «популярного» иска (жалобы) с целью защиты прав граждан. В такой же степени едва ли найдут понимание у законодателя и требования, содержащиеся в «общественном» иске (или «альтруистском общественном иске»), когда какое-то объединение преследует защиту не принадлежащих им субъективных прав, а интересов общественности⁹⁷. Это может продолжаться до того времени, когда законодатель в обычных законах не предоставит этим объединениям особое полномочие по направлению в суд иска. Если же исходить из конституционно-правового обеспечения защиты прав, то следует отметить, что в некоторых землях Германии была установлена возможность направления исков в суд и коллективных субъектов, например в области охраны окружающей природной среды⁹⁸.

⁹⁵ См.: Ebers G. J. Die Verwaltungs- und Verfassungsgerichtsbarkeit in Österreich // Verfassung und Verwaltung in Theorie und Wirklichkeit. Festschrift für Wilhelm Laforet. München, 1952. S. 269, 271.

⁹⁶ См.: Конституции зарубежных государств : учеб. пособие. М., 1996. С. 162.

⁹⁷ См.: Pietzner R., Ronellfisch M. Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht. 7. Aufl. Düsseldorf, 1991. S. 136 ff.

⁹⁸ См.: § 39b des Berliner Naturschutzgesetzes vom 30.01.1979 // GVB1. 1979. S. 183 ; 1990. S. 2077.

В упомянутой ст. 19 (абз. 4) Основного закона ФРГ речь идет не только об основных правах, но и о всех признанных правопорядком независимо от уровня и иерархии правовых норм субъективных правах; в первую очередь, имеются в виду те права, которые обозначаются в законе как «субъективные публичные права». Понятие «субъективное публичное право» трактуется, как правило, в соответствии с развитым О. Бюлером учением о «нормативной защите»⁹⁹ и объединяет все признанные правопорядком индивидуальные интересы («легитимные интересы»), они определяются в итальянском или испанском праве). Для признания субъективного права за лицом не требуется, чтобы правовая норма, в которой содержится субъективное право, включала бы четко определенное требование или словосочетание «право на ... (что-то)». Принципиальное значение имеет то, чтобы данная правовая норма в соответствии с объективизированной волей законодателя служила интересам не только общественности, но и (это обязательно требуется) индивидуума¹⁰⁰. При этом в правовом споре все зависит от индивидуального интереса того лица, который ссылается на спорную правовую норму. Отграничение правовых норм, которые преследуют цель содействия индивидуальным интересам и фактически благоприятствуют лицу, может быть чрезвычайно сложным. Во многих правовых сферах, например в области строительного права, часто нельзя определенно сказать, исходя из простого чтения закона, включает ли в себя правовая норма субъективное право. В правовой практике следует принимать в расчет казуистику судов, которые, как правило, проявляют максимум внимания при признании субъективного права.

Требование относительно эффективности правовой защиты не вытекает непосредственно из текста Основного закона, но является результатом толкования и конкретизации конституции германским Конституционным судом, который постоянно подчеркивает, что абз. 4 ст. 19 Основного закона гарантирует не только формальное право и теоретическую возможность обращения в суд, но и реальные притязания на эффективный судебный контроль. Действенность правовой защиты прежде всего обусловлена временным фактором: если за судебной защитой обращаются с опозданием, то она может оказаться неэффективной. Суды по возможности должны быть в состоянии вмешаться в дело до того, как наступят непоправимые неблагоприятные последствия или ущерб. Абзац 4 ст. 19 Основного закона включает в себя требование *предварительной правовой защиты*, которая наряду с отменой административных решений должна обеспечить возможность издания временных распоряжений, обязывающих управление к определенному поведению. Данный вопрос будет рассмотрен в дальнейшем более обстоятельно.

Поскольку ст. 19 (абз. 4) Основного закона содержит требование максимально исключения из практики «непоправимых административных решений», то из нее вытекает необходимость превентивной (предотвращающей неблагоприятные последствия) правовой защиты. В случае угрозы возникновения правонарушений, влекущих непоправимые последствия, в рамках предварительной судебной

⁹⁹ См.: Bühler O. Die subjektiven öffentlichen Rechte und ihr Schutz in der deutschen Verwaltungsrechtsprechung. Berlin ; Stuttgart ; Leipzig, 1914.

¹⁰⁰ См.: Schmitt Glaeser W. Verwaltungsprozessrecht. 10. Aufl. Stuttgart; München; Hannover, 1988. S. 88 ; Eyermann E., Frohler L., Kormann J. Verwaltungsgerichtsordnung: Kommentar. 9. Aufl. München, 1988. § 42 (Rdnr. 155).

защиты должна быть обеспечена возможность издания судебного решения по запрещению проведения причиняющих ущерб неправомерных мер со стороны управления (например, запрет исполнения так называемого реального акта или административного акта).

Предварительная судебная защита задумана в качестве исключения как возможный путь обеспечения прав лиц в конкретных случаях. В каждом случае возможно проведение полного судебного разбирательства, которое и должно соответствовать требованию эффективной правовой защиты. Требование обеспечения эффективности правовой защиты распространяется на все инстанции административного процесса. Чем больше правовых средств имеют участники административного процесса, тем продолжительнее становится сам процесс. При этом все формальные обременения, допускаемые в административном процессе, должны служить общей цели обеспечения правовой защиты индивидуумов.

Право лица на обращение в суд (абз. 1 ст. 101 Основного закона – «никто не может быть изъят из ведения своего законного судьи») и право быть выслушанным в соответствии с законом в суде (абз. 1 ст. 103 Основного закона) относятся также и к административно-судебному процессу¹⁰¹. В случае нарушения этой юридической гарантии (как и в случае нарушения ст. 19 (абз. 4) Основного закона или нарушений других основных прав) каждый может обратиться с жалобой в Конституционный суд.

Девятый раздел Основного закона Германии под названием «Правосудие» содержит ряд положений, которые являются конституционными рамками для организации судопроизводства в целом, что распространяется и на административную юрисдикцию. Статья 92 Основного закона определяет, что судебная власть осуществляется федеральным Конституционным судом, федеральными судами, предусмотренными Основным законом, и судами земель. Федеральная судебная юрисдикция в Германии за исключением отдельных специальных сфер, предусмотренных конституцией (правовая защита промысловой деятельности, военная судебная юрисдикция (уголовные дела о воинских преступлениях), дисциплинарное судопроизводство, а также защита государства)¹⁰², ограничивается действующими верховными судами, которые выступают прежде всего в качестве кассационных инстанций. Независимость судей, а также связанный с этим их особый служебно-правовой статус гарантируются во всех инстанциях и для всех отраслей правосудия в ст. 97–98 Основного закона ФРГ.

Главный аргумент в пользу выделения административного судопроизводства в самостоятельную процессуальную отрасль содержится в ст. 95 Основного закона. Из пяти перечисленных в этой статье высших судов три относятся к области административного судопроизводства: федеральный административный суд, федеральный финансовый суд и федеральный социальный суд. Отсюда и исходит конституционный законодатель, аргументируя создание двух особых областей

¹⁰¹ См.: *Knemeyer F. L. Rechtliches Gehör im Gerichtsverfahren // Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland / Isensee J., Kirchhof P. (Hrsg.). Heidelberg, 1989. Bd 6. S. 1272, 1296 ; Schmidt-Assmann E. Verfahrensfehler als Verletzungen des Art. 103 Abs. 1 GG // DÖV. 1987. S. 1029–1037.*

¹⁰² См.: *Blümel W. Rechtsprechungszuständigkeit // Handbuch des Staatsrechts / Isensee J., Kirchhof P. (Hrsg.). Heidelberg, 1990. Bd 4. S. 965, 976 ff.*

административного судопроизводства, т.е. финансовой и социальной административно-правовой юрисдикции, а также общего административного судопроизводства. Такая судебная специализация последовательно соблюдается законодателем¹⁰³.

В соответствии с п. 1 ст. 74 Основного закона конкурирующая законодательная компетенция распространяется на материю судоустройства и судебного процесса (судопроизводства). Это означает, что земли имеют законодательные полномочия только тогда и в тех объемах, когда федеральный законодатель уже не работает в этих сферах. Только в 1965 г. на федеральном законодательном уровне были оформлены различные отрасли административной юрисдикции; землям оставалось урегулировать лишь незначительный круг вопросов. В отличие от организационного дифференцирования, предложения по процессуально-правовому упрощению всех трех частей административной юрисдикции (финансовой, социальной и общей административно-правовой) высказывались уже давно.

В 1953 г. был принят Закон о социальных судах¹⁰⁴, явившийся первым законодательным актом, который стал регламентировать процессуальные отношения в одной из трех указанных сфер административного судопроизводства. Затем были сформированы социальные суды, т.е. создана трехзвенная социально-судебная юрисдикция: первая инстанция – социальные суды, апелляционная инстанция находится в землях Германии, а кассационная инстанция федерального социального суда располагается в г. Кассель. В состав социального суда входят один профессиональный судья и два заседателя (почетные судьи); остальные две инстанции состоят каждая из трех профессиональных судей и двух заседателей.

Процессуальное право финансово-судебной юрисдикции, которое в соответствии с абз. 6 ст. 108 Основного закона Германии урегулировано федеральным законом, в 1965 г. в связи с принятием Положения о финансовых судах¹⁰⁵ впервые нашло свои федеральные законодательные основы. Финансовое судопроизводство – это особое административное судопроизводство. Затем осуществлялось формирование финансово-судебной юрисдикции, на сегодняшний день состоящей из двух звеньев: в каждой земле Германии создан один или несколько финансовых судов, над которыми находится учрежденный в качестве кассационной инстанции еще в 1950 г.¹⁰⁶ Федеральный финансовый суд с местонахождением в Мюнхене. В то время как сенаты земельных финансовых судов состоят из трех профессиональных судей и двух заседателей, сенат в Федеральном финансовом суде образуют соответственно пять профессиональных судей. Финансовые суды рассматривают иски против финансовых органов, связанных с налогообложением, сбором пошлин и пр.

Общая административно-судебная юрисдикция (наряду с социальными и финансовыми судами) формировалась относительно продолжительное время, од-

¹⁰³ См.: *Degenhardt C. Gerichtsorganisation // Idem. S. 859, 863 ff.*

¹⁰⁴ См.: *BGBI. 1953 I. S. 1239.* Систематический комментарий этого закона содержится в: *Meyer-Ladewig J. Sozialgerichtsgesetz. 4. Aufl. München, 1991 ; Birk U.-A., Brühl A., Conrads W. Bundessozialhilfegesetz. Lehr- und Praxiskommentar. 3. Aufl. Baden-Baden, 1991.*

¹⁰⁵ См.: *BGBI. 1965 I. S. 1477.* Систематический комментарий этого закона содержится в: *Gröber F. Finanzgerichtsordnung mit Nebengesetzen. 2. Aufl. München, 1987.*

¹⁰⁶ См.: *BGBI. 1950. S. 257.*

новременно с созданием единого федерального процессуального права. В 1960 г. было принято ПобАС¹⁰⁷. Как и социально-судебная юрисдикция, система общего административного процесса состоит из трех звеньев: административные суды, высшие административные суды (в землях Германии) и Федеральный административный суд с местонахождением в Берлине. В отличие от социальных судов судебные палаты (коллегии) административных судов состоят из трех профессиональных судей и двух заседателей; сенаты Федерального административного суда включают в себя по пять профессиональных судей.

С 1960 г. ПобАС изменялось несколько раз. Правда, первые полтора десятка лет действия этого закона прошли без существенных нововведений, поскольку он вполне обеспечивал осуществление установленных в ст. 19 (абз. 4) Основного закона Германии конституционных гарантий.

До настоящего времени пришло пять крупных изменений и дополнений этого законодательного акта. Причиной внесения *первых изменений* стало принятие в 1976 г. Закона об административно-процессуальной деятельности¹⁰⁸ (или Закона об административных процедурах). *Второе изменение* последовало в связи с принятием Закона «Об уменьшении нагрузки судов в сфере административно- и финансово-судебной юрисдикции» от 31 марта 1978 г.¹⁰⁹ Этот закон был издан в связи со стремительным ростом числа исковых требований, направляемых в административные и финансовые суды.

Третье изменение ПобАС произошло в связи с принятием Закона «О новом регулировании административно-судебного процесса»¹¹⁰ от 17 декабря 1990 г. Это явилось, в свою очередь, первым за последние тридцать лет его действия крупномасштабным реформированием административного процесса в Германии. Текст Положения претерпел серьезные изменения и дополнения. Обновленный закон вступил в силу с 1 января 1991 г. Цель нововведений состояла в первую очередь в придании административному процессу гибкости, прочности и в его усовершенствовании. Если судить об этих изменениях в общем плане, то многие положения этого нормативного акта подверглись конкретизации и дальнейшему развитию. Ряд организационных и процессуальных вопросов федеральный законодатель умышленно оставил открытыми, давая возможность законодателям земель внести соответствующие изменения и дополнения. Так, например, некоторые земли Германии установили, что иск об отмене административного акта и иск об обязанности административного органа издать определенный административный акт необходимо направлять непосредственно против органов управления, а не против общины, чьи органы издали или не исполнили административный акт. В законе также нашли отражение изменения в сфере так называемой предварительной судебной защиты в административном суде.

Свое первое существенное «структурное» изменение (оно же является *четвертым*) ПобАС претерпело в связи с введением 11 января 1993 г. в соответствии с Законом об уменьшении нагрузки на судопроизводство¹¹¹ единоличного судьи в общих административных судах.

¹⁰⁷ См.: Ibid. 1960 I. S. 17.

¹⁰⁸ См.: Verwaltungsverfahrensgesetz (Bund) – VwVfG – vom 25. Mai 1976 // BGBI. 1976 I. S. 253.

¹⁰⁹ См.: BGBI. 1978 I. S. 445.

¹¹⁰ См.: Ibid. 1990 I. S. 2809.

¹¹¹ См.: Ibid. 1993 I. S. 50.

Шестой Закон¹¹², внесший изменения в ПобАС, был принят 1 ноября 1996 г. и вступил в силу 1 января 1997 г. Целью этого закона стало укрепление процесса и ускорение процессуальной деятельности¹¹³. Установленная и гарантированная конституцией страны возможность притязания на так называемую предварительную защиту в административном суде со временем потеряла свою ценность, поэтому возникла необходимость в использовании всех возможностей упрощения и оптимизации судебного административного процесса. Сокращение и ускорение административного процесса наряду с совершенствованием разрешительно-го производства (процесс разрешения органами управления совершения соответствующих действий) представляют собой также важные условия экономического соревнования в рамках Европейского союза. Центральным элементом шестого закона, внесшего изменения в ПобАС, является введение особого режима апелляционной и обычной жалоб.

Дискуссия об упрощении процессуального права различных отраслей административно-судебной юрисдикции началась еще в 50-е гг. во времена разработки первых проектов трех Положений о судопроизводстве. Тогда законодатели считали необходимым создать такое административное процессуальное право, которое было бы «наглядным, практическим и более подходящим для научного анализа и развития»¹¹⁴. Тем самым была бы гарантирована и улучшена правовая защита граждан и во всех трех отраслях административного судопроизводства утвердился бы одинаковый стандарт правовой защиты. Дискуссия была продолжена после издания всех трех положений об административном судопроизводстве в 1957 и в 1962 гг. Под руководством К. Г. Уле в 1966 г. была начата работа над единым Законом об административном суде в Высшей школе административных наук в г. Шпайер, которая завершилась подготовкой так называемого Шпайерского проекта¹¹⁵. Этот проект взяла за основу образованная в 1971 г. Координационная комиссия по унификации Положения об административном судопроизводстве, Положения о финансовом судопроизводстве и Закона о социальных судах, в которую вошли представители заинтересованных федеральных министерств, всех трех судебных юрисдикций, адвокатуры, налоговых органов и научной общест-венности. В 1979 г. комиссия подготовила и предложила для обсуждения свой проект Положения об административном процессе.

¹¹² См.: Ibid. 1996 I. S. 1626.

¹¹³ См., например: *Bader J.* Das sechste Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung // DÖV. 1997. S. 442–449; *Lotz K. W.* Sechstes Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung // Bay VBl. 1997. S. 257–266; *Meissner C.* Die Novellierung des Verwaltungsprozeßrechts durch das Sechste Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung (Analyse und Konsequenzen für die Praxis // VB1BW. 1997. S. 81–88; *Redeker K.* Neue Experimente mit der VwGO // NVwZ. 1996. S. 521–526; *Schenke W.-R.* «Reform» ohne Ende – Das Sechste Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung und anderer Gesetze (6. VwGOÄndG) // NJW. 1997. S. 81–93; *Schmieszek H.-P.* Sechstes Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung und anderer Gesetze (6. VwGOÄndG) // NVwZ. 1996. S. 1151–1155.

¹¹⁴ См.: Bundesminister der Justiz (Hrsg.). Entwurf einer Verwaltungsprozessordnung. Köln, 1978. S. 96.

¹¹⁵ Проект закона об административном суде по упрощению и приведению к взаимному соответствию Положения об административном судопроизводстве, Положения о финансовых судах и Закона о социальных судах // Schriftenreihe der Hochschule Speyer. Berlin, 1969. Bd 40.

Этот проект стал фундаментом разработанного правительством проекта Положения об административном процессе¹¹⁶, который был представлен на рассмотрение Бундестага. Однако ввиду возросшего числа разбирательств в административных судах желание уменьшить нагрузку на административные суды возобладало над необходимостью проведения основательной реформы с целью унификации административного процесса. Парадоксально, но факт, что воссоединение в 1990 г. Германии, в новых пяти землях которой можно было бы создать все три ветви административного судопроизводства в режиме единого административного процесса, сказалось отрицательно на проведении реформы административного процесса в начале 90-х гг. Это объясняется тем, что, с одной стороны, после воссоединения Германии с появлением новых политических задач в парламенте изменились и приоритеты в других сферах; с другой стороны, не хватило решимости именно в тех условиях, когда административные суды работали с большой нагрузкой, проводить реформу административного процессуального права, которая была тесно связана с новшествами в сфере организации судебной системы.

Поэтому очевидно, что в обозримом будущем три ветви административного судопроизводства сохранятся, а различия между ними едва ли следует переоценивать. Рассматриваемые ниже принципы и основы Положения об административном судопроизводстве действуют с небольшими уточнениями и в двух других сферах административной юрисдикционной деятельности – финансовом правосудии и в социальных судах. Опубликованы также работы, в которых административный процесс изучается в сравнении с уголовным, гражданским, финансово-судебным, социально-судебным и др.¹¹⁷

В систему общего административного судопроизводства входят следующие суды:

- 1) административные суды в качестве первой инстанции;
- 2) высшие административные суды земель Германии в качестве апелляционной инстанции;
- 3) Федеральный административный суд в качестве кассационной инстанции.

Административный процесс (т.е. производство в административных судах) подразделяется на два вида: *предварительная* (временная) *правовая защита* (производство предварительной защиты) и *основное производство*. Основное производство является главной составляющей административного процесса и осуществляется в большинстве случаев административно-судебных дел. Предварительное производство, задуманное законодателем как исключение, на сегодняшний день приобрело большое значение в силу длительности основного производства.

Параграф 40 (абз. 1 п. 1) ПобАС гласит: «Обращение в административный суд предоставлено по всем публично-правовым спорам неконституционно-правового вида, если эти споры не отнесены федеральным законом к подсудности другого суда». Эта норма закона считается основным принципом организации и функционирования административного судопроизводства (ее также называют

¹¹⁶ См.: BR-Drucks. 100/82 v. 19.03.1982 ; Meyer-Ladewig J. Das Gesetz einer Verwaltungsprozessordnung // NVwZ. 1982. S. 401–406.

¹¹⁷ См.: Franke R. Der gerichtliche Vergleich im Verwaltungsproze. Frankfurt am Main ; Berlin ; Bern ; New York ; Paris ; Wien, 1996.

главной оговоркой или главным условием закона); она устанавливает *собирательную подсудность* общих административных судов для всех публично-правовых споров таким образом, что предусмотренная ст. 19 (абз. 4 п. 2) Основного закона Германии субсидиарная (вспомогательная) подсудность общих судов теряет свое практическое значение. Параграф 40 (абз. 1 п. 1) ПобАС входит в противоречие с основной оговоркой 13 Закона о судостроительстве, который – с соблюдением других законных установлений – открывает путь правовому обжалованию для всех гражданско-правовых споров. Как и в случае обычного судебного обжалования, в административно-правовой порядок обжалования включены специальные законодательные указания, которые должны иметь первостепенное значение; например, в соответствии с § 126 рамочного закона о чиновниках все споры, связанные с чиновным правоотношением, рассматриваются в административных судах.

Понятие публично-правового спора объединяет все случаи, в которых спорными являются правовые последствия, вытекающие из применения публичного права. При этом публично-правовой в соответствии с новой теорией субъектов публичного права¹¹⁸ считается каждая правовая норма, в которой в качестве носителя государственной власти имеется как минимум субъект подчинения. Публично-правовой спор характерен тем, что всегда возникает в условиях осуществления государственной власти¹¹⁹. Основной принцип разграничения компетенции по рассмотрению споров административными судами заключает в себе положение о том, что им неподсудны конституционно-правовые споры. Данные споры в смысле § 40 ПобАС неподсудны административным судам не только потому, что речь идет о вытекающих из конституционной нормы правовых последствиях, но и в связи с тем, что участники конституционной жизни (такие субъекты права, как, например, бундестаг, федеральное правительство, ландтаг или также отдельный депутат) спорят о своих правах или обязанностях, установленных федеральным или земельным конституционным правом¹²⁰. Конституционно-правовые споры подсудны федеральному конституционному суду или конституционным судам земель Германии. Там действует так называемый *эnumerативный принцип*, в соответствии с которым конституционно-правовыми являются споры, которые не подведомственны обычным судам. Примером может служить спор политических партий о последствиях коалиционного соглашения, играющего важную роль в работе парламента.

Значительная часть публично-правовых споров отнесена законом к подсудности других судов. Сюда относятся не только установленные § 33 Положения о финансовых судах и, следовательно, подсудные финансовым судам налоговые споры, а также определенные § 51 Закона о социальных судах и подсудные этим судам социально-правовые споры, но и, кроме того, особо отнесенные к подсудности обычных судов публично-правовые споры, как, например, споры о возме-

¹¹⁸ Относительно отграничения публичного права от права частного существуют следующие теории: теория интересов, теория субординации и теория субъектов (теория особого права). См.: *Münch J.v.* // *Allgemeines Verwaltungsrecht* / Erichsen H. -U., Martens W. (Hrsg.). 8. Aufl. Berlin ; New York, 1988. S. 16 ff.

¹¹⁹ См.: *Pietzner R., Ronellfisch M.* *Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht*. 7. Aufl. Düsseldorf, 1991. S. 50.

¹²⁰ См.: *Kopp F. O.* *Verwaltungsgerichtsordnung*. 8. Aufl. München, 1990. (40, Rdnr. 32).

щении государством (государственным органом) вреда, причиненного чиновником при исполнении им служебных обязанностей, или иски против административных актов, изданных органами юстиции¹²¹. Однако отнесение к подсудности финансовых судов налоговых и связанных с ними споров, а также установление подсудности социальных судов (социально-правовые споры) не носят конкретного характера. Так, например, общие административные суды рассматривают правовые споры о коммунальных налогах, платежах и сборах наряду с делами о социальной помощи, о государственном пособии для покрытия расходов по найму жилого помещения или по делам о пособиях на образование. И наоборот: финансовые суды могут рассматривать споры, которые в узком смысле не относятся к налоговому праву.

Административное судопроизводство основывается на принципе так называемого розыскного («инквизиционного») процесса, т.е. суд (судья) обязан самостоятельно и по своей инициативе добывать недостающие, по его мнению, доказательства с целью вынесения справедливого, объективного и законного решения.

Основой административно-судебного рассмотрения дела является иск. Обращение лица в административный суд с иском возможно только в случае, если административный орган не удовлетворил его жалобу. Германское административное судопроизводство разграничивает несколько видов исков, направляемых в административные суды. Они различаются в зависимости от требований правовой защиты истца и связаны с различными условиями допустимости судебного разбирательства. Перечисленные в ПобАС и детально установленные виды исков объединяют не все возможные требования правовой защиты. В целях устранения противоречия основному принципу § 40 (абз. 1 п. 1) Положения об административном судопроизводстве должны приниматься во внимание все другие виды исков, которые конкретно не предусмотрены законодателем. В административном процессе не дается точного перечисления видов исков, и они не ограничены количественно¹²².

Как и в гражданском, в административном процессе концептуально различаются следующие виды исков, установленные в § 43 (абз. 2 п. 1) ПобАС: 1) конститутивный иск или иск об установлении, изменении или отмене правоотношения; 2) иск об исполнении обязательства (иск о принуждении ответчика к совершению определенного действия); 3) установительный иск (иск о признании). Конститутивный иск нацелен на образование, изменение или отмену правового отношения; иск об исполнении обязательства направлен на реализацию требования на действие, бездействие или запрещения действия (поведения); установительный иск преследует цель выяснить содержание правового отношения. Система исков в административном процессе имеет дальнейшее разграничение. В качестве важнейшей формы конститутивного иска выделяется *негативный иск* – иск о признании недействительным административного акта, а в качестве самостоятельной формы иска об исполнении обязательства – иск об обязывании административного органа издать определенный административно-правовой акт. Эти виды исков

¹²¹ См. § 23 Закона о введении в действие Закона о судостроительстве от 27.01.1877 г. (в ред. Закона от 17.12.1990) RGB1. 1877. S. 77 ; BGB1. 1990 I. S. 2847.

¹²² См.: *Schmitt Glaeser W. Verwaltungsprozessrecht*. 14. Aufl. Stuttgart ; München ; Hannover ; Berlin ; Weimar ; Dresden, 1997. S. 31–33.

конкретно устанавливаются ПобАС. Различаются пять важнейших видов административно-судебных производств: 1) негативный иск; 2) иск об обязывании административного органа издать определенный административно-правовой акт; 3) общий иск об установлении, изменении или отмене правоотношения; 4) установительный иск (иск о признании); 5) производство по осуществлению контроля за правовыми нормами, т.е. процесс выявления соответствия норм конституционным положениям и положениям законодательных актов.

Одним из важнейших исков является *иск о признании недействительным административного акта*, который выдвигается в случаях, если в соответствии со ст. 42 (абз. 1) ПобАС требуется отменить административный акт (создающий дополнительные трудности, возлагающий на субъектов права дополнительные обязанности). Так как под административным актом понимается всякое властное мероприятие государственного органа, при помощи которого в отдельном случае создаются действующие и влияющие на жизнь юридические последствия не только во внутренней сфере управления, то отменяющим иском могут быть оспорены, например, такие различные мероприятия, как запрещение предпринимательской деятельности, запрет на проведение собраний или решение, связанное с планированием улицы или дороги. Под действием абз. 4 ст. 19 Основного закона ФРГ и § 40 (абз. 1 п. 1) ПобАС квалификация мероприятия в качестве административного акта не имеет теперь решающего значения для обращения в административный суд. Если меры административных органов не порождают внешних правовых последствий (например, издание внутрислужебного указания чиновнику), то правовая защита против такой меры может быть осуществлена не в форме направления в административный суд оспаривающего иска (иска по отмене), а при помощи общего иска об установлении и изменении правоотношений.

Оспаривающий иск возможен также в случаях, если речь идет об отмене административного акта, адресованного заинтересованным и получившим в результате его издания определенные преимущества третьим лицам и одновременно ухудшающего положение истца (так называемый административный акт двойного действия); например: иск гражданина к соседу о запрете для последнего определенного строительства; иск о судебной проверке отклонения одной из кандидатур при определении на публичную службу¹²³, перевода на более высокую должность. В этих случаях должно быть тщательно проверено право на исковое заявление.

Для административного судебного процесса законодатель установил соответствующее требование, которое вытекает из содержащейся в абз. 4 ст. 19 Основного Закона ФРГ гарантии правовой защиты для тех лиц, права которых нарушены непосредственно. Так называемые «популярные иски» (т.е. иски в защиту третьих лиц) исключены из административного процесса. Правом обращения с иском в административный суд обладает только то лицо, права которого нарушены изданным административным актом. Согласно общепринятому мнению (так называемая теория возможностей), для подачи искового заявления достаточно, чтобы факт нарушения собственных прав лица вытекал из содержания составленного им иска.

¹²³ См.: Kernbach U. Die Konkurrentenklage im Beamtenrecht. Aachen, 1995.

Нарушенными признаются все субъективные публичные права, т.е. все определенные правовопорядком индивидуальные интересы. Факт нарушения прав всегда легко устанавливается, если истец является адресатом обременяющего его административного акта. Сложнее проверить право на иск, если истец является третьим лицом, т.е. тем, кому изданным административным актом в отношении других лиц одновременно причиняются неудобства и нарушаются его права. Согласно судебной практике федерального административного суда Германии, оспаривающий иск (иск об отмене) третьего лица может быть признан обоснованным только тогда, когда «управление нарушило основные права истца или законодательную норму, которая направлена на непосредственную защиту от принятого противоправного административного акта истца, входящего в нормативно ограниченный круг лиц»¹²⁴. Для признания права на иск необходимо, чтобы истец мог сослаться на правовые нормы, которые обеспечивают ему правовую защиту. Это может разъяснить следующий пример. Собственнику земельного участка выдается разрешение на строительство. Иск соседа допустим только тогда, если он докажет, что разрешение на строительство было выдано с нарушениями правовых норм, которые направлены на его защиту (как соседа). Направленными на защиту соседа признаются, например, установленные в положениях о строительстве правила (нормы), которые содержат обязанность соблюдения определенного расстояния до соседнего дома.

Ограничение круга лиц, имеющих право на иск, создает особенные трудности при планировании или разрешении технических проектов, таких как строительство аэропортов, заводов по переработке мусора или атомных станций. Здесь господствует мнение, что круг обладающих правом на иск лиц слишком узок и что нарушение прав, как правило, учитывается только при непосредственных пространственных отношениях истца с местом планируемого строительства. Вместе с тем на практике эти вопросы решаются с учетом многих обстоятельств: например, каков радиус планируемого и потенциально опасного объекта от истца (т.е. непосредственная близость планируемого объекта к истцу); какие конкретно права может нарушить планируемое строительство объекта.

Исковому производству (т.е. подаче иска об отмене административного акта в суд) обязательно предшествует процедура обжалования этого акта в самих государственных органах (обжалование акта в административном порядке). Хотя в данном случае речь идет об административном производстве¹²⁵, это условие кон-

¹²⁴ См.: Pietzner R., Ronellfitch M. Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht. 7. Aufl. Düsseldorf, 1991. S. 128.

¹²⁵ О двойном характере производства по жалобе, т.е., с одной стороны, как об условии вынесения решения (процессуальная предпосылка) по иску об отмене административного акта и об обязанности издать административный акт, а с другой – просто как об административной процедуре см.: Mutius A. Das Widerspruchsverfahren der VwGO als Verwaltungsverfahren und Prozeßvoraussetzung, Berlin, 1969; Hofmann H. Das Widerspruchsverfahren als Sachentscheidungs voraussetzung und als Verwaltungsverfahren // System des verwaltungsgerichtlichen Richtschutzes. Festschrift für Christian-Friedrich Menger zum 70. Geburtstag / Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v. (Hrsg.). Köln; Berlin; Bonn; München, 1985. S. 605–619; Oerder M. Das Widerspruchsverfahren der Verwaltungsgerichtsordnung. Einordnung zwischen Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsprozessrecht. Berlin, 1989.

кретно урегулировано в ПобАС (68 и др.) и имеет одинаковую силу на территории всей Германии, что оправдано характером предварительного производства по отношению к исковому судебному-административному процессу, который отменяет (или обязывает издать) административный акт. Необходимо отметить, что создание и правовое регулирование в области судебного процесса относятся к законодательной компетенции федеральных органов власти ФРГ (это вытекает из ст. 74 (п. 1) Основного закона, в которой указан «судебный процесс»). Административное производство для земельных органов управления, которое отграничивается в Германии от административного процесса, урегулировано в земельных законах об административных производствах, практически дословно воспроизводящих федеральный закон об административном производстве.

Жалоба подается в течение одного месяца после издания административного акта в орган, издавший этот акт, и в течение одного года – при отсутствии опубликования или указания порядка обжалования. Если орган, издавший акт, не устраняет содержащихся в жалобе недостатков, то вышестоящий орган издает постановление по жалобе. Орган, издавший административный акт, в виде исключения может сам рассмотреть жалобу в случае, если вышестоящим органом является высший федеральный или земельный орган или если речь идет об административном акте в сфере внутреннего самоуправления (п. 1–2 абз. 1 § 73 ПобАС). Кроме того, вышестоящий орган проверяет не только законность административного акта – в отличие от административного суда, но и целесообразность его издания. В случае удовлетворения вышестоящим органом ходатайства он отменяет административный акт либо вносит в него соответствующие изменения. В противном случае ходатайство отклоняется. Из того факта, что контроль вышестоящих органов управления распространяется также на сферу целесообразности и полезности принимаемого административного акта, вытекает расширенное полномочие (в отличие от иска, в котором излагаются лишь нарушения прав и правовых норм) на жалобу: лицо, направляющее жалобу в орган управления, имеет полномочие на заявление не только тогда, когда оно докажет факт нарушения своих прав, но также и тогда, когда оно сообщит, что его права нарушены изданием нецелесообразного административного акта (т.е. этот административный акт не имел необходимых условий для своего издания).

Много ведется дискуссий по поводу того, могут ли вышестоящие органы, рассматривающие жалобу на административный акт, изменить обжалуемый правовой акт в сторону ухудшения положения лица, заявившего жалобу. Те из авторов, которые выступают за улучшение правовой защиты лица или освобождение административных судов от дополнительной нагрузки по рассмотрению возможного иска, отрицают допустимость ухудшения правового положения лица. Те же, кто в первую очередь настаивают на самоконтроле управления, принципиально согласятся с ухудшением положения «жалобщика». Параграф 79 (абз. 2) ПобАС устанавливает, что законодатель исходит из того, что решение по жалобе может заключать в себе «относительно первоначально обжалуемого административного акта дополнительное отдельное отягощение». Однако закон ничего не говорит о видах и объеме такого отягощения или ухудшения положения истца. Федеральный административный суд связывает допущение ухудшения положения с применяемым материальным правом, при этом в каждом конкретном случае долж-

ны соблюдаться принципы защиты доверия, веры и верности¹²⁶. В конечном счете следует всегда помнить о том, что предметом оспариваемого иска является тот административный акт, который получил суд после предварительного административного обжалования в вышестоящем административном органе (абз. 1 п. 1 § 79 ПобАС).

Иск об оспаривании административного акта в соответствии с абз. 1 § 74 ПобАС должен подаваться в административный суд в течение одного месяца после вручения решения административного органа, проводившего проверку административного акта. Если это решение не содержит разъяснений относительно порядка подачи в суд искового заявления, то тогда срок подачи иска составляет один год (абз. 2 § 58 ПобАС). Если по жалобе заинтересованного лица административный орган не выносит без уважительных причин и оснований в установленный срок решения, то оспаривающий иск может быть непосредственно, т.е. без проведения предварительного производства, направлен в суд (п. 1 § 75 ПобАС). Закон предоставляет истцу в данном случае, как правило, трехмесячный срок (п. 2 § 75 ПобАС).

Если имеются прочие предпосылки для рассмотрения дела и вынесения решения по нему (процессуальные условия)¹²⁷, то суд проверяет предметную обоснованность иска (обоснованность иска по существу). Оспаривающий иск обоснован, если административный акт является противоправным и нарушает права истца (п. 1 абз. 1 § 113 ПобАС). При этом главное значение имеет предмет спора и принятое административным органом решение по жалобе на стадии досудебного разбирательства. Из этого принципа судебная практика, учитывая соответствующее материально-правовое регулирование, делает многочисленные исключения: например, в случаях с административными актами отдаленного действия (т.е. адми-

¹²⁶ О развитии судебной административной практики федерального административного суда Германии см.: *Pietzner R. Zur reformatio in peius im Widerspruchsverfahren // VerwArch. Bd 80. 1989. S. 501–513 ; 1990. Bd 80. S. 261–281.*

¹²⁷ В каждом случае рассмотрения оспариваемого иска должны иметь место следующие предпосылки для решения дела по существу: 1) существование германского судопроизводства: § 18–20 Закона о судостроительстве; 2) законность о допустимости обжалования административного акта в административном в суде: § 40 (абз. 1 п. 1) ПобАС (основное условие) или специальное указание Закона (например, § 126 Закона о правовом положении чиновников); 3) допустимость вида исков: § 42 (абз. 1) ПобАС; 4) предметная подсудность (подсудность в первой инстанции): § 45, 47, 48, 50 ПобАС; 5) функциональная подсудность (подсудность высшему административному суду и федеральному административному суду в инстанционном порядке): § 46, 49 ПобАС; 6) территориальная подсудность: § 52 ПобАС; 7) процессуальная правоспособность: § 61 ПобАС; 8) надлежащий ответчик (пассивное полномочие на ведение процесса): § 78 ПобАС ; 9) процессуальная правоспособность (законное представительство: § 62, 67 ПобАС; 10) надлежащее возбуждение искового производства: § 81–106 ПобАС ; 11) полномочие на подачу иска: § 42 (абз. 2) ПобАС; 12) предварительное производство (досудебное производство по жалобе): § 68 и др. ПобАС; 13) срок подачи иска: § 74 (абз. 1), 58 (абз. 2) ПобАС; 14) отсутствие вступившего в силу решения по такому же делу: § 121 ПобАС, § 173 в сочетании с § 705 Гражданско-процессуального кодекса; 15) отсутствие нахождения дела в процессе судопроизводства в других судах; 16) общая потребность в правовой защите (общая потребность в правовой защите отсутствует, если цель правовой защиты может быть достигнута простыми способами или если подача иска является злоупотреблением права). В пунктах 1, 2, 4–7, 9, 10, 14–16 речь идет об общих, т.е. требуемых по всем видам исков предпосылках рассмотрения дела по существу.

нистративными актами, которые в соответствии с положенным в его основу материальным правом направлены на длительное и отдаленное действие: разрешение заниматься промысловой деятельностью, общий запрет на строительство, дорожный знак, сигнал светофора) или административными актами, которые еще не исполнены¹²⁸.

В случае удовлетворения иска суд выносит решение об отмене административного акта, а также решение административного органа по жалобе лица на стадии досудебного (еще по сути административного) разбирательства (абз. 1 п. 1 § 113 ПобАС). При частичном удовлетворении иска происходит частичная отмена административного акта. В случае реального исполнения административного акта суд может потребовать устранения последствий его действия (абз. 1 п. 2 § 113 ПобАС).

Решения административных судов по иску о признании недействительным правового акта или установительному иску для своего исполнения не требуют других документов, так как в судебных решениях непосредственно установлено правовое положение по соответствующему спору. Иначе обстоит дело с обязывающим иском и иском об установлении, изменении или прекращении правоотношений. Параграф 167 (абз. 1) ПобАС указывает в связи с этим на восьмую книгу Гражданско-процессуального кодекса (§ 704 и др.), в которой установлен порядок осуществления принудительного исполнения судебного решения. Однако для важнейших случаев ПобАС содержит особые правила, регламентирующие исполнительное производство (например, § 172 определяет исполнение судебного решения, которое обязывает административный орган устранить наступившие последствия исполненного административного акта или издать правовой акт управления). В случае не исполнения администрацией решения административного суда на соответствующих должностных лиц может быть наложен административный штраф в размере до 2000 немецких марок.

Исполнение администрацией судебных решений, как правило, на практике не вызывает никаких сложностей и недоразумений; органы управления, уважая решения административного суда, своевременно и тщательно исполняют их. Ответственные должностные лица в случае нарушения должностных обязанностей, повлекших в процессе исполнения судебного решения наложение на орган управления штрафных санкций, отвечают перед соответствующим административным органом в порядке регрессного требования (иска).

¹²⁸ Федеральный административный суд в своем решении от 27.04.1990 г. (NVwZ. 1991. S. 360 f.) еще раз подчеркнул, что соразмерный срок для оценки законности обжалуемого административного решения следует не из процессуальных основ (абз. 1 п. 1 § 113 ПобАС), а из соответствующего материального права. Критику этого решения суда см.: *Kopp F. O. Der für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage massgebliche Zeitpunkt bei verwaltungsgerichtlichen Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen // System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für Christian-Friedrich Menge zum 70. Geburtstag / Erichsen H.-U., Hoppe W., Mutius A. v. (Hrsg.). Köln; Berlin; Bonn; München, 1985. S. 693, 703 f.*

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги нашего исследования, мы можем констатировать, что на сегодняшний день в России отсутствует лишь политическая воля к выделению в судебной системе специализированных административных судов, осуществляющих административное судопроизводство. Дискуссия по этому вопросу с разной степенью интенсивности продолжается последние тридцать лет, однако ее корни уходят в начало нынешнего столетия¹, когда ученые в ряду способов защиты прав граждан от управления, администрации и органов управления выделяли и административную юстицию². Правовая основа судебной защиты прав и свобод граждан, содержащаяся в современном российском законодательстве, характеризуется излишней усложненностью, противоречивостью и нестабильностью. Несогласованность и непоследовательность в вопросе установления административной юстиции подтверждаются тем, что и по сей день в России не существует единой правовой отрасли, которая всесторонне регламентировала бы материальные и процессуальные вопросы административной юстиции, хотя структура «юстиционного» законодательства включает нормативные акты о судебной системе, административное, арбитражно- и гражданско-процессуальное законодательство. Между тем все главные юридические предпосылки к введению этого важнейшего вида судебного контроля налицо, причем не вызывает сомнения их соответствие высшему стандарту демократического правового режима. Еще раз кратко остановимся на этих предпосылках.

Во-первых, институт административной юстиции является, на наш взгляд, важнейшим признаком современного правового государства, т.е. государства, обеспечивающего законодательно и практически судебную защиту прав и свобод как граждан, так и юридических лиц. Административная юстиция имеет дело со спорами, возникающими в сфере управленческо-процессуальной деятельности органов исполнительной власти. Подобные споры возникают тогда, когда гражданин (или другой субъект права – физическое или юридическое лицо) испытывает на себе неправомерное действие со стороны публичной власти и ее органов, и, направляя в административный суд свое исковое заявление, просит проверить законность совершенных органами управления и их служащими действий, а также принятых административных актов (управленческих решений) и в итоге восстановить законность в области управления и защитить его права и свободы.

Правовой институт административной юстиции характеризуется наличием специальных административных судов (квазисудебных органов), отделенных от общих судов гражданской и уголовной юрисдикции, а также особых процедур рассмотрения жалоб на неправомерные административные акты и действия (бездействия)³. Административная юстиция – это судебная власть, правосудие в сфере административной власти (исполнительной власти), деятельности органов государственного управления и местного самоуправления, т.е. административная

¹ См.: Загряцков М. Административная юстиция и право жалобы в теории и законодательстве. М., 1925 ; Ивановский В. В. Учебник административного права. Казань, 1907.

² См.: Ивановский В. В. Указ. соч. С. 171–173.

³ См.: Бойцова В. В., Бойцов В. Я. Административная юстиция : к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. № 5. С. 42–43.

ветвь правосудия. Цели административной юстиции – защита нарушенных прав и свобод граждан, обеспечение общего порядка и правопорядка, эффективной и законной деятельности государственной и муниципальной администрации. Сейчас трудно сказать, что имел в виду советский законодатель под терминами «судья по административному производству» или «судья по административным делам» в конце 80-х гг., но введение данной категории судей предусматривалось еще Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о судостроительстве от 13 ноября 1989 г. Однако данная норма права, к сожалению, не была реализована⁴.

Административная юстиция (если речь идет об опыте стран с развитой правовой системой, например ФРГ, Франции, Великобритании) представляет собой систему судебных или иных государственных органов, рассматривающих административные дела, возбуждаемые судом (а также другими органами) по искам граждан. Если гражданин считает, что действия и решения (административные акты) органов управления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих нарушают его права и свободы, то он должен иметь возможность доказать это. В данной системе правоотношений не исключается и активная, исследовательская, поисковая позиция самого административного суда (или иного органа).

Во-вторых, Конституция Российской Федерации устанавливает положение о признании и гарантировании государством прав и свобод человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (п. 1 ст. 17). «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» – таково содержание ст. 2 Конституции Российской Федерации. Права и свободы человека и гражданина имеют непосредственное действие. Они определяют смысл, содержание и условия применения законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18). Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (п. 1 ст. 46); все равны перед законом и судом (ст. 19). Если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека (п. 3 ст. 46). Таким образом, если Россия взяла на себя международно-правовые обязательства по защите прав и свобод человека и гражданина, подписала соответствующие международно-правовые акты и документы, вступила в Совет Европы, то реальное административно-судебное обеспечение защиты прав граждан должно стать логическим завершением процесса построения полноценно функционирующей системы гарантий прав и свобод граждан.

В настоящее время суды общей юрисдикции, руководствуясь ст. 15, 120 Конституции РФ и ст. 3 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», все активнее заявляют о том, что они вправе непосред-

⁴ В Беларуси 13 января 1995 г. принят Закон «О судостроительстве и статусе судей в Республике Беларусь», которым введены должности судей по административным делам при районных (городских) судах, и тем самым создается определенная модель административной юстиции (см.: *Пастухов М. И.* Судебная власть в Республике Беларусь : состояние и перспективы развития // Государство и право. 1998. № 3. С. 110).

ственно решать вопросы о конституционности закона или иного нормативного акта; в случае же их не соответствия Конституции РФ они вправе разрешать спор согласно ее положениям и требованиям. Более того, по действующему законодательству суды общей юрисдикции рассматривают дела о признании недействительными нормативных актов, включая законы, конституции, уставы субъектов Российской Федерации. Таким образом, большинство дел, в зависимости от специфики субъектов, их желания, волеизъявления и постановки спорного вопроса, могут рассматриваться как судами общей юрисдикции, так и конституционными (уставными) судами.

В-третьих, судебная защита прав и свобод граждан гарантируется в сфере не только государственной власти, но и местного самоуправления. Статья 19 (п. 1) Федерального закона от 28 августа 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предоставляет возможность органам и должностным лицам местного самоуправления принимать правовые акты по вопросам своего ведения. Устав муниципального образования в соответствии с законами субъектов Российской Федерации определяет виды правовых актов органов местного самоуправления, категории выборных и других должностных лиц местного самоуправления, полномочия по изданию указанных актов, порядок их принятия и вступления в силу. Пункт 2 указанной статьи фиксирует, что нормативные правовые акты органов и должностных лиц местного самоуправления, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, вступают в силу после их официального опубликования. Федеральный закон от 28 августа 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в п. 2 ст. 44 устанавливает, что решения органов местного самоуправления и должностных лиц могут быть отменены органами и должностными лицами, их принявшими, либо признаны не действительными по решению суда. С другой стороны, в ст. 46 данного Закона определяется право граждан, проживающих на территории муниципального образования, предъявлять в суд иски о признании недействительными актов органов государственной власти и государственных должностных лиц, органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предприятий, учреждений и организаций, а также общественных объединений, нарушающих права местного самоуправления. И, наконец, Закон устанавливает возможность обжалования в суд решений, принятых путем прямого волеизъявления граждан, решений и действий органов и должностных лиц местного самоуправления (ст. 52 ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления»). Упомянутый Закон в качестве общих прав граждан устанавливает их право обращаться в органы и к должностным лицам местного самоуправления (п. 5 ст. 3). Органы и должностные лица местного самоуправления обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими права и свободы человека и гражданина, а также возможность получения гражданами другой полной и достоверной информации о деятельности органов местного самоуправления, если иное не предусмотрено законом.

В-четвертых, уже пять лет действует Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27 апреля 1993 г. (с изм. и доп., внесенными Федеральным законом от 14 декабря 1995 г.), в котором

устанавливаются важнейшие материально- и процессуально-правовые нормы, определяющие порядок обращения гражданина с жалобой в суд и рассмотрения этой жалобы, а также Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации» от 26 июня 1992 г. (в ред. Закона РФ от 14 апреля 1993 г. и Федерального закона от 21 июня 1995 г.)⁵, устанавливающий и гарантирующий независимость судей и подчинение их только Конституции РФ и федеральному закону. Важной правовой нормой является и п. 5 ст. 14 Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации», в соответствии с которой государственный служащий несет ответственность за действия или бездействие, ведущие к нарушению прав и законных интересов граждан.

В-пятых, имеется соответствующая глава в Гражданско-процессуальном кодексе Российской Федерации, устанавливающая более детально, чем в упомянутом Федеральном законе, процедуру рассмотрения споров, возникающих из административно-правовых отношений. В настоящее время в соответствии с Законом РФ от 27 апреля 1993 г. «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» жалобы граждан рассматриваются общими судами по правилам гражданского судопроизводства; подача жалобы оплачивается по общему правилу – государственной пошлиной. Таким образом, этим Законом устанавливается гражданско-процессуальный режим⁶ судебной защиты прав и свобод, нарушенных действиями (решениями) государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, предприятий и их объединений. Такая логика в действиях законодателя позволяет заключить, что он отказался от идеи создания административной юстиции в Российской Федерации, требующей учреждения в судебной системе специализированных административных судов⁷. Вместе с тем в соответствии с принятой Концепцией судебной реформы в Российской Федерации предусмотрено функционирование специализированных судов по административным делам. До окончательного решения этого вопроса планируется введение специализированных судебных коллегий в федеральных и республиканских общих судах общей юрисдикции.

В-шестых, уже несколько лет действует Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации»⁸ и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 5 апреля 1995 г.⁹ Арбитражные суды, применяя арбитражно-процессуальное законодательство, рассматривают также дела, связанные с разрешением экономических споров граждан-предпринимателей без образования юридического лица, притязания к органам исполнительной власти по вопросам, связанным с предпринимательской деятельностью и признанием недействительными незаконные правовые акты органов исполнительной власти.

⁵ См.: Ведомости. 1992. № 30. Ст. 1792; 1993. № 17. Ст. 606; Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 26. Ст. 2399.

⁶ См.: Чечина Н. А. Рассмотрение судами дел, возникающих из административно-правовых отношений (к проекту ГПК РФ) // Правоведение. 1994. № 4. С. 115–120.

⁷ О целесообразности создания административных судов или, по крайней мере, о необходимости развития административной юстиции говорят не только ученые-юристы, но и представители других наук (см., например: Комаровский В. С., Тимофеева Л. Н. Конфликты граждан с чиновниками: почему и зачем? // Государство и право. 1997. № 10. С. 11).

⁸ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 18. Ст. 1589.

⁹ См.: Там же. 1995. № 19. Ст. 1709.

Кроме экономических споров горизонтального характера (между предпринимателями) арбитражные суды рассматривают также споры и вертикального характера – между предпринимателем и государством, его органами власти и управления, т.е. если предприниматели считают, что актами органов государственной власти и управления нарушаются их права и интересы, связанные с предпринимательской деятельностью. Указанные споры, при их «административно-правовой трактовке», могут быть уверенно отнесены к специальным административным делам, например финансовые споры, налоговые споры (иски о признании незаконными изданные органами налоговой полиции распоряжения, осуществленные действия; иски о признании недействительными решений государственной налоговой инспекции в части применения финансовых санкций; иски о признании недействительным постановлений органов исполнительной власти, о запрете заниматься предпринимательской деятельностью и пр.). Речь в данном случае не идет пока о создании, например, *финансовых судов*¹⁰, в которых рассматривались бы все финансовые споры. Арбитражные суды, как показывает практика, в течение последних пяти-шести лет окончательно сформировались и надежно защищают законные права и интересы различных субъектов права. В данном контексте следует обратить внимание на то, что накопившийся опыт и достижения *арбитражно-процессуального регулирования* можно в известной мере использовать и при создании общего административного судопроизводства. Некоторые авторы считают, что рассмотрение по правилам Арбитражного процессуального кодекса споров экономического характера, возникающих между гражданами-предпринимателями и органами исполнительной власти, нецелесообразно и в будущем изымать из компетенции арбитражного суда¹¹. На наш взгляд, при создании российского типа административной юстиции – судопроизводства в специальных административных судах – целесообразно изъять из подсудности арбитражных судов некоторые споры, возникающие между субъектами предпринимательской деятельности и органами публичного управления. Арбитражное судопроизводство является специализированной ветвью российского правосудия, хотя в ст. 118 Конституции РФ оно не определено как форма осуществления судебной власти. Весьма непонятными и противоречивыми при этом остаются: во-первых, положение п. 2. ст. 118 Конституции РФ и п. 3 ст. 1 Федерального конституционного закона «О судебной системе в Российской Федерации» о том, что судебная власть

¹⁰ Хотя, может быть, в будущем и встанет вопрос о создании не только общих административных судов (т.е. когда административный суд защищает права граждан от решений и действий органов управления и их служащих (должностных лиц), но и так называемой специальной административной юстиции, когда, например, финансовые или социальные суды рассматривают особые споры субъектов права с органами исполнительной власти, с органами управления (например, налоговые, финансовые, социальные споры). В подведомственность специальным органам административной юстиции следовало бы тогда отнести и многие из дел (споров), которые в настоящее время рассматривают арбитражные суды.

¹¹ См.: Студеникина М. С. Административная юстиция нуждается в четком правовом регулировании // Журнал рос. права. 1997. № 6. С. 19. Такого же мнения придерживается Н. Ю. Хаманева, предлагающая с целью процессуального обеспечения административной юстиции принять Административно-процессуальный кодекс РФ, нормы которого не должны распространяться на рассмотрение арбитражных дел, а также дел об административных правонарушениях (см.: Хаманева Н. Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997. С. 134).

в России осуществляется и посредством административного судопроизводства, и, во-вторых, отсутствие в гл. 3 Федерального конституционного закона «О судебной системе в Российской Федерации» норм, устанавливающих специальные административные суды. Закономерен вопрос: возможно ли определить обычное рассмотрение судами общей юрисдикции простейших дел об административных правонарушениях (ст. 202 КоАП РСФСР) термином «административное судопроизводство», которое являет собой столь существенную сферу мировой правовой системы, связанную с защитой прав и свобод граждан от действий и решений публичной власти? Конечно, и эти дела рассматриваются судом в рамках определенных процессуальных правил. Однако степень их значимости в правовой процессуальной системе незначительна, а по своей правовой природе они относятся совсем к другой части административного права – к административно-юрисдикционному праву, а не к праву административной юстиции.

И, наконец, в-седьмых: учитывая то, что в России на сегодняшний день сложилась материальная и процессуальная база, имеются теоретические разработки, изучен зарубежный опыт административной юстиции, следует признать насущной задачу разработки проекта федерального конституционного закона «Об административных судах» и «Административно-процессуального кодекса», включающего в себя статьи о порядке рассмотрения споров между гражданами и другими субъектами права и органами исполнительной власти, должностными лицами, государственными и муниципальными служащими. Принятие таких законов и внесение соответствующих изменений в уже действующие федеральные законы способствовали бы созданию судебной власти, реально контролирующей управленческий процесс и участвующих в нем субъектов права.

Административная юстиция базируется на таких понятиях, как судебный контроль, административный иск¹² и административное судопроизводство. Главная идея заключается в том, что административная юстиция выполняет функцию судебного контроля, реализуемого при направлении в суд административного иска, рассматриваемого по правилам административного судопроизводства. Как считает И. М. Зайцев, в правовой системе России административные иски фактически существуют, т.е. требования граждан, возникающие из административных правоотношений, являются по сути исковыми, поэтому их можно называть административными исками по аналогии с исками гражданскими. Примечательно, что, анализируя эту проблему, И. М. Зайцев пересматривает отраслевой характер правовых процессуальных норм, по правилам которых должен рассматриваться административный иск, т.е. говорит о том, что административные иски должны рассматриваться по правилам искового производства без каких-либо ограничений, с изъятием их соответственно из производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений, что обеспечит дальнейшее совершенствование судебной практики, усиление состязательного начала в судопроизводстве, повышение правовых гарантий для участников рассматриваемого дела¹³. Формальный характер различия между терминами «жалоба» и «исковое заявле-

¹² Об административных исках см.: Зайцев И. Административные иски // Рос. юстиция. 1996. № 4. С. 23–25. См. также: Масленников М. Можно ли считать жалобу административным иском? // Там же. 1998. № 5. С. 23–25.

¹³ См.: Зайцев И. Административные иски. С. 24–25.

ние («иск»)» в литературе отмечается уже давно. По мнению А. Т. Боннер, сторонами процесса становятся как участвующий в деле по жалобе орган государственного управления (должностное лицо), так и гражданин; средство возбуждения производства можно назвать иском или административным иском¹⁴.

Административная юстиция должна стать полноценным *судебным контролем* за действиями и решениями исполнительной власти (органов государственного управления, должностными лицами, государственными и муниципальными служащими¹⁵) и призвана обеспечивать права и свободы человека и гражданина.

Думается, что сегодня едва ли можно обнаружить в литературе серьезные аргументы против идеи создания административно-судебной защиты прав и свобод граждан, против нецелесообразности формирования в нашей стране самостоятельной ветви правосудия, представленной системой административных судов, правовая деятельность которых по рассмотрению административных исков считается административным процессом. В опубликованной в 1924 г. книге известного русского юриста В. А. Рязановского «Единство процесса» отмечалось, что исковая защита субъективных публичных прав в большей или меньшей степени уже в те годы нашла применение во всех крупных государствах Западной Европы и Америки¹⁶. В. А. Рязановский писал: «Административный иск почти везде вырос из ведомственной жалобы и в отдельных государствах сохраняет еще некоторые характерные черты этой последней, но по существу он представляет иск о защите субъективных публичных прав граждан (а не правопорядка как такового). Задача законодателя – освободить административный иск от посторонних примесей, где они еще сохранились. Этот взгляд более отвечает конструкции современного правового государства, а противоположный – конструкции старого полицейского государства»¹⁷.

Административная юстиция должна быть выделена в *самостоятельную ветвь судопроизводства (правосудие)*, занимающегося рассмотрением возникающих в сфере управления правовых споров и направленного на обеспечение субъективных публичных прав и свобод граждан, а также других субъектов права. С юридической, процессуальной точки зрения данный правовой институт должен быть назван *административным процессом*, т.е. по аналогии с процессом гражданским (разрешающим гражданско-правовые споры), или уголовным (рассматривающим уголовные дела и вынесение по ним приговоров).

Все высказанные автором аргументы в пользу развития как научной дискуссии, так и законотворческого процесса в сфере создания российской модели административного судопроизводства направлены в итоге на реализацию конституционного положения о создании правового государства, принципа разделения властей, а также на судебную защиту прав и свобод граждан.

¹⁴ См.: Боннер А. Т. Судебная практика по делам, возникающим из административно-правовых отношений // Государство и право. 1992. № 2. С. 145.

¹⁵ Федеральный закон от 14 декабря 1995 г. распространил действие положений Закона РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» как на государственных, так и на муниципальных служащих в случае приравнивания их федеральным законодательством к государственным служащим.

¹⁶ См.: Рязановский В. А. Единство процесса. М., 1996. С. 26.

¹⁷ Там же.