

Ю. Н. СТАРИЛОВ

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки Российской Федерации

Воронежский государственный университет

**«ПЕРЕСТРОЙКА» АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА:
ОТ «СЛОМА» «АДМИНИСТРАТИВНО-КОМАНДНОГО УПРАВЛЕНИЯ»
ДО ЭФФЕКТИВНЫХ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРОЦЕДУР
И КОДЕКСА АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

С момента весьма стремительного теоретического обоснования необходимости *эпохально-го* реформирования государства и права, правовой системы страны и законодательства уже прошло много времени (практически четверть века). За прошедшие десятилетия в Российской Федерации была создана *новая* система правового регулирования; новая, т.е. наполненная другим, отличающимся от предыдущего по многим параметрам, правовым содержанием, не известными ранее сложившемуся *правопорядку* правовыми нормами, институтами и правоотношениями. Многие отрасли права получили кардинальное обновление; некоторые из них сформировались как абсолютно новые «под напором» теоретических обоснований и на основе изменившихся реалий отечественного законодательства.

Изменение *советского* административного права и формирование абсолютно иного по своему юридическому содержанию *российского* административного права происходило в этот период во многом планомерно; были видны этапы, цели и задачи реформирования законодательства. Итогом перестройки (реформы) становились разрабатываемые законодательные акты, в которых в той или иной степени создавались: основы современного государственного управления; государственно-служебные правоотношения; административно-правовое регулирование отношений, формирующихся в системе публичного управления (как материальные, так и процедурные); судебный нормоконтроль, судебный контроль над публичной администрацией; административное судопроизводство.

Весьма масштабными и полезными для науки стало бы исследование вопросов о развитии административного права в период последних трех десятилетий. Но эта сложная задача выполнима лишь большим коллективом ученых, которые смогут объединить усилия для

создания такого научного труда. В настоящей статье попытаемся установить лишь самые элементарные и очевидные результаты исторического развития административного права в России.

Процесс обновления законодательства и формирования нынешней правовой системы своими корнями уходит в период перестройки. В книге «Советское законодательство: пути перестройки»¹, изданной почти четверть века назад (по каким-то причинам в этой книге нет ни раздела, ни параграфа, посвященного развитию административного законодательства), излагаются общие подходы к необходимости перестройки законодательства, исходя из появившихся в те годы новых политико-правовых идей относительно развития государства и общества. Как известно, начало наиболее масштабных и критических осмыслений советского законодательства, сложившегося к началу 90-х гг. прошлого столетия, было положено поддержанной научным сообществом идеей *перестройки* государственной и общественной жизни, всей системы государственной власти, политической системы. При этом основной задачей ставилось формирование нового (*правового*) государства, системы народовластия, демократизма, обеспечение прав и свобод человека и гражданина, развитие на основе других принципов экономических отношений.

При этом основополагающим и одновременно центральным положением для всеобъемлющей критики стала так называемая «*система административно-командного управления*»², «доминирование административно-командной системы»³, «давление административно-команд-

¹ См.: Советское законодательство : пути перестройки / отв. ред. А. В. Мицкевич, А. С. Пиголкин. М., 1989.

² Там же. С. 148.

³ Там же. С. 16, 22.

ных методов»⁴, «преодоление бюрократизма и произвола должностных лиц», усиление роли закона в государственной и общественной жизни и одновременно уменьшение «власти инструкций». Именно с административно-командным управлением связывались в те годы все неудачи советского периода в развитии нашей страны. К таким негативным результатам традиционно относили: ошибки и просчеты в управлении экономикой, узурпация политической и партийной власти, отсутствие информированности общества о принимаемых государственных решениях, пренебрежение к социальным вопросам, командные методы управления экономикой, ограничение прав Советов, бюрократизм, субъективизм в принятии политических и управленческих решений.

Уже тогда, на закате перестройки, ученые констатировали необходимость организации «эффективной правовой защиты прав человека от произвола и преследований за критику со стороны должностных лиц», усиления юридических средств защиты прав граждан. При этом обращалось внимание на уже сделанные в первые годы перестройки шаги по совершенствованию законодательства, устанавливающего, например, порядок обжалования в суд неправомερных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан⁵. Таким образом, тематика слома «административно-командной системы» и обеспечения прав и свобод граждан – важнейшая на том историческом этапе развития нашей страны, обусловившая разработку нового административного и административного процессуального законодательства. Сложившиеся в теории и на практике государственного управления штампы и приемы «полицейского права» должны были исчезнуть, как тогда казалось, навсегда из системы административно-правовых отношений.

Теперь, когда фактически закончился главный этап в реформировании административного права, можно задать вопросы: что происходило в течение последних двух десятилетий с содержанием этой отрасли права? Как оно изменилось и по каким главным направлениям осуществлялась предпринятая, начиная с перестройки, модернизация? Ответом на эти вопросы может стать констатация необходимости как определенного (лишь в некоторой мере и в рамках точных направлений) развития сложившихся в советские годы традиций, доктрин, теорий, точек зрения ученых, представлявших науку административного права. Главным всё

же является указание на то, что за последние 20 лет все основные институты административного права фактически были созданы заново на *новой конституционно-правовой основе*. От советских схем в конструировании структуры и системы административного права остались лишь названия институтов, и то некоторые из них. Содержание административно-правовых институтов претерпело фактически стопроцентное обновление.

Если не принимать всерьез характерные черты известного «советского стиля» формулирования теоретических научных суждений в области перестройки законодательства и правовой системы, то вполне можно согласиться с рассуждениями С. С. Алексеева и А. С. Пиголкина, написавших о главных задачах предпринятой в середине 80-х гг. XX в. перестройки: право и правовая система «должны быть преобразованы таким образом, чтобы они в полной мере раскрывали свой демократический, нравственно-гуманистический потенциал, были способны обеспечить формирование и оптимальное функционирование социалистического правового государства»⁶. Центром права и правовой системы должен стать «человек, его интересы, его права»⁷. Таким образом, формирование российского административного права, основываясь на идее ликвидации административно-командной системы, должно было привести к полнейшему распространению и господству в системе публичного управления принципов *надлежащего управления, правовой государственности, эффективной системы юридической защиты прав и свобод человека и гражданина*.

Весьма уместно вспомнить при обсуждении данного вопроса и роль конституционно-правовых норм, на основе которых и формировалось современное административное право России. Политико-правовое значение Конституции Российской Федерации заключается, главным образом, в том, что она «заставила» изменяться российское законодательство, приводя его нормы к международно-правовым стандартам, к сложившемуся правовому содержанию и известным в современном мире параметрам главных конституционно-правовых институтов. Конституция развивала законодательство и обеспечивала основы для проведения многочисленных проведенных (и отчасти еще проводимых сегодня) реформ: судебная реформа; реформа отношений с целью обеспечения единого правового пространства страны; формирование одинаковых нормативных моделей

⁴ Советское законодательство : пути перестройки С. 193.

⁵ См.: Там же. С. 205–206.

⁶ Там же. С. 12.

⁷ Там же. С. 24.

для государственно-правового строительства; административная реформа; последовательное развитие принципов осуществления двухуровневого законотворческого процесса (на уровне Федерации и в ее субъектах); коренное изменение экономических отношений в стране; создание основ частного и публичного права. Всех реформ уже и не перечислишь. Но главное в том, что Конституция России революционным способом изменила российское законодательство и правовую систему страны; законодательство страны создавалось фактически заново, учитывая традиции предыдущих этапов государственного и общественного строительства, основываясь на новых «заказах» по коренному изменению «юридического ландшафта» страны. Конституция России заложила и потенциал не только для дальнейшего уточнения норм российского законодательства, но и для продолжения начатых реформ. Проводимая в стране *модернизация*, несомненно, является также продуктом конституционного развития. По мнению политиков, ученых, законодателей, целью модернизации является создание *эффективного государства*⁸. С другой стороны, «реальный конституционализм» будет гарантировать «полноценную, полномасштабную модернизацию только в том случае, если Конституция будет соблюдаться не в эвфемизмах, а *действительно* будут защищены права человека, и система публичной власти будет функционировать в *конституционном режиме*»⁹.

Если, например, посмотреть на реальное состояние административного законодательства страны в начале 90-х гг. прошлого столетия, то специалисты смогут констатировать невероятное его развитие; результаты такого развития заставляют удивляться как многообразию таких изменений, так и сложности созданной административно-правовой материи. В соответствии с характером изменения административного и административно-процессуального законодательства не так быстро, как сами законы, но тоже стремительно видоизменялась и теория административного и административно-процессуального права России. То, о чем писали ученые-административисты 10–15 лет назад как о планах в реформировании административного права, скоро стало реальностью практики административно-правового при-

менения. Многие термины, не в полной мере ясные и понятные в те годы, получили нормативное правовое закрепление и стремительное развитие в законодательстве. Например, это относится к теории государственной службы, административного судопроизводства, административных процедур, административного договора, административной регламентации в системе осуществления государственных функций и государственных услуг, административной деликтологии. Появились новые суждения о роли и задачах государственного управления в стране, о местонахождении человека и гражданина в административно-правовой политике. Это только глобальные проблемы, а в каждой из них – множество точечных преобразований, соединение которых в систему создает представление о сложности произведенных преобразований в структуре административно-правового регулирования. Формирование административного законодательства происходило в полном соответствии с общими тенденциями развития правовой системы страны и государственного строительства, основанных на главных принципах и институтах конституционализма. Конституция России создавала новые системы: правовую, судебную, административную, избирательную, нормотворческую, федеративную и систему государственных гарантий. Этот список можно продолжать и далее. Новые государственно-правовые системы, в свою очередь, формировали и новые институты, и новые сообщества¹⁰, а также новое представление об их роли в государственно-правовом строительстве и обеспечении защиты общества, человека, гражданина.

В начале 90-х гг. XX в. начинаются обсуждения проблем реформирования административного права и его преподавания в высших учебных заведениях страны. В России в то время был трудный период проведения преобразований в социально-политической и государственно-правовой сферах; в повестке дня появилась модернизация юридических режимов в системе публичного управления. Многие институты административного права изменялись в соответствии с реформаторским подходом, т.е. кардинально и быстро. В проводимых учеными исследованиях проблем развития административного права наблюдались «нерешительность», «растерянность», противоречивость суждений и неясность путей улучшения механизма административно-правового регулирования.

⁸ См., например: Модернизация России как условие ее успешного развития в XXI веке / отв. ред. А. Н. Аринин. М., 2010. С. 14, 37.

⁹ Кабышев В. Т. Конституционализм как гарантия модернизации России в XXI веке // Современный российский конституционализм : доктрина и практика : материалы межвуз. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. С. Бондарь. Ростов н/Д. ; СПб., 2011. С. 41.

¹⁰ См., например, о судейском сообществе: Клеандров М. И. Правовая сущность судейского сообщества в Российской Федерации // Государство и право. 2013. № 3. С. 20–32.

В начале XXI в. предметом теоретического анализа отношений в сфере действия норм административного права все чаще становятся главные содержательные характеристики административно-правового регулирования¹¹. Административное право как публично-правовая система формирует и поддерживает функционирование юридического механизма, созданного для осуществления исполнительной власти¹², обеспечения общественной безопасности, эффективности управления государственными и общественными делами, для защиты прав и свобод человека и гражданина, установления режима законности управленческих действий.

¹¹ См., например: *Князев С. Д.* Современные принципы административного права России : понятие, значение, виды // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 2. С. 74–87; *Петров М. П.* О принципе единства системы государственной исполнительной власти // Там же. С. 87–98; *Стариков Ю. Н.* Административное право как целостная система научных взглядов (к 70-летию юбилею профессора Д. Н. Бахраха) // Там же. С. 63–74; *Его же.* Институт административного судопроизводства в системе административно-правового регулирования : политико-правовое измерение проблемы // Там же. С. 117–146; *Килясханов И. Ш.* Современные подходы к определению содержания и структуры предмета административного права // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права : материалы междунар. науч.-практ. конф. / под ред. В. Я. Кикотя. М., 2003. С. 4–24; *Шергин А. П.* О концепции административной политики // Там же. С. 24–32; *Юсупов В. А.* Задачи науки административного права в современный период // Там же. С. 35–39; *Костенников М. В.* Задачи и проблемы кодификации норм административного законодательства Российской Федерации // Там же. С. 67–73; *Сорокин В. Д.* О предмете российского административно-процессуального права // Там же. С. 102–111; *Тихомиров Ю. А.* Об административных процедурах // Там же. С. 111–117.

¹² О проблемах системы исполнительной власти см., например: *Хаманева Н. Ю.* Проблемы совершенствования системы исполнительной власти в Российской Федерации // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2003. С. 5–13; *Хазанов С. Д.* Административно-правовое регулирование деятельности органов исполнительной власти : некоторые методологические вопросы // Там же. С. 30–45; *Ноздрачев А. Ф.* Министерская система управления в истории и современной России // Там же. С. 45–62; *Четвериков В. С.* Органы исполнительной власти : понятие, правовые основы образования и признаки // Там же. С. 71–77; *Минашкин А. В.* Некоторые проблемы нормотворчества федеральных министерств // Там же. С. 213–223; *Юсупов В. А.* Научная организация исполнительной власти : учеб. пособие. 2-е изд., доп. Волгоград, 2003; *Петров М. П.* Исполнительная власть на этапе модернизации Российского государства : опыт правового исследования : монография / под ред. А. В. Малько. М., 2012.

Современное административное право – право, основанное на непереносимом учете *публичных интересов*. Оно должно быть правом, обеспечивающим эти интересы¹³; эта отрасль права должна, с одной стороны, обеспечить формирование *надлежащего государственного управления*, а с другой – предоставить реальные возможности для осуществления прав и свобод человека и гражданина, для достижения «общественного блага» (общественного благосостояния).

Несмотря на то что административное законодательство развивается в течение последних 20 лет под воздействием конституционно-правовых принципов, вряд ли можно констатировать сегодня законченность процесса реформирования или модернизации этой отрасли законодательства. Весьма логично возникают вопросы: ненадолго ли затянулся процесс реформирования российского административного права? Сколько времени предстоит еще говорить о необходимости проведения реформы административного права? Думается, что коренное изменение системы административно-правового регулирования – процесс длительный, зависящий, главным образом, от степени развития административного и административно-процессуального законодательства, наличия полезных правовых доктрин, правовой культуры, темпов и потребностей экономического развития страны, направлений и темпов политико-правового строительства, эффективности и качества публичного управления. О реформе административного права можно говорить, сравнивая его, с одной стороны, с советским административным правом, а с другой – со сложившимся административным правом начала XXI в. Поэтому модернизацию административного права нужно непременно связывать с учетом этапов его исторического развития и соответствующих достижений в разные исторические периоды. Процесс формирования «нового» административного права не должен рассматриваться вне контекста исторических перемен в государственно-правовом строительстве страны.

Законодатели, изменяющие старое и создающие новое административное и административно-процессуальное законодательство, а также теоретики-административисты, развивающие новые подходы к модернизации административного права и строящие свои концепции такого развития, должны задавать себе вопрос: будет ли полезным для науки «пе-

¹³ О защите публичных интересов см., например: *Павлушина А. А.* Защита публичного интереса как универсальная процессуальная форма // Журнал рос. права. 2003. № 6. С. 76–84.

рестройка» системы административно-правового регулирования и до каких пределов можно реформировать административно-правовые институты? Отвечать на эти вопросы непросто. Теперь, уже после проведения в стране административной и судебной реформ, после стремительного формирования законодательства об исполнительной власти и ее государственных органах, после формирования государственной и муниципальной службы, создания нового административно-деликтного законодательства, можно констатировать полезность и правильность избранного пути с целью улучшения системы административно-правового регулирования. Действительно, для изменения самых глубинных характеристик административного права, преодоления «старой» (и одновременно простейшей) догматики потребовалась его реформа, которая стала позитивным процессом в российской *административистике*.

Однако созидателям нового административного права была очевидна целесообразность планомерного и эффективного руководства этими процессами. Традиции (в том числе и в сфере правового регулирования) всегда сильны и обусловлены своими внутренними связями, обычаями, обстоятельствами, сложившимися отношениями и взглядами, распространенностью мнений и иными типичными факторами. В новых условиях и в новейшее время нужно создавать и «новый мир» административного права, закладывая его новые традиции. Учитывая все лучшее, достигнутое в системе административно-правового регулирования, создаваемые традиции в сфере административного права должны базироваться на современных идеях, доктринах, теоретических достижениях¹⁴.

¹⁴ Здесь уместно вспомнить об одной из первых попыток реформирования административного права еще в конце 80-х гг. прошлого века (см.: Бахрах Д. Н., Манохин В. М., Павловский Р. С. Административное право и перестройка // Правоведение. 1988. № 6. С. 49–52). Мы всегда отстаивали мнение, что современное административное право требует разумно организованной «перестройки» (см., например: Старилов Ю. Н. «Однозначное указание» последовало в эпоху модернизации: логичное завершение дискуссии о необходимости формирования административного процессуального законодательства (административного судопроизводства) в России // Административное судопроизводство в Российской Федерации: развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Вып. 7. Воронеж, 2013. С. 311–327; Его же. Модернизация государства и административного права: поиск концепции // Юридические записки. 2012. № 2 (25). С. 222–232; Его же. Реализация конституционных гарантий и модернизация административно-правового регулирования // Адм. право и процесс. 2013. № 6. С. 2–13).

Появившийся за последние десять лет «базис» административного права напрямую обусловил появление иных теоретических констатаций в доктринальном осмыслении перспектив административно-правового регулирования. В связи с этим и были сформированы базисные условия для нынешнего развития российского административного права. Очевидно, что современным целям и задачам *правового государства* должны соответствовать цели и задачи *публичного управления*. Сущность административного права (и это теперь стало общепризнанным) состоит в том, что оно регламентирует отношения не только в сферах исполнительной власти и публичного управления; достаточно крупный пласт отношений, формирующихся в сферах *судебной* и *законодательной* власти, также входит в предмет административно-правового регулирования. Административное право создает правовые средства их организации, эффективного функционирования и необходимого взаимоконтроля. Контрольные полномочия, например судебной власти (судей и судов), устанавливающие и обеспечивающие режим законности организации и деятельности органов публичного управления и их должностных лиц, ограничивающие произвольное применение правовых норм и исправляющие *административные ошибки*¹⁵, применяются с целью поддержания действия, в широком смысле принципа разделения властей и ответственности административной практики признанным стандартам современного *правового государства*.

На протяжении многих лет теория административного права стремительно развивается в трудах российских ученых-административистов. В 1993–2013 гг. было издано множество учебников и учебных пособий по административному праву, авторами которых были известные правоведы, например: А. Б. Агапов¹⁶, А. П. Алехин¹⁷, Д. Н. Бахрах¹⁸, А. М. Волков, А. С. Дугенец¹⁹, А. А. Кармолицкий, В. Я. Ки-

¹⁵ См., например: Бочарникова Н. А. Административная ошибка: правовое содержание, значение и основные направления преодоления. Воронеж, 2013.

¹⁶ См.: Агапов А. Б. Учебник административного права. М., 1999; Его же. Административное право: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2009.

¹⁷ См.: Алехин А. П., Кармолицкий А. А. Административное право России: учебник: в 2 ч. М., 2009. Ч. 1–2.

¹⁸ См.: Бахрах Д. Н. Административное право: учебник. М., 1996; Административное право России: Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред. Д. Н. Бахрах. М., 1997; Бахрах Д. Н., Татарян В. Г. Административное право России: учебник. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2009.

¹⁹ См.: Волков А. М., Дугенец А. С. Административное право: учебник. М., 2012.

коть²⁰, В. А. Козбаненко²¹, Ю. М. Козлов²², Н. М. Конин²³, А. М. Кононов, П. И. Кононов²⁴, А. П. Коренев²⁵, М. В. Костенников²⁶, А. В. Куракин, Н. В. Макарейко²⁷, В. М. Манохин²⁸, М. Я. Масленников²⁹, Д. М. Овсянко³⁰, И. В. Панова³¹, Л. Л. Попов³², Б. В. Россинский³³, Н. Г. Салищева³⁴, Ю. Н. Старилов³⁵,

М. С. Студеникина, Ю. А. Тихомиров³⁶, В. А. Юсупов³⁷ и др.

В указанный период в специальной литературе появилось немало интересных и полезных материалов (статей, книг, обзоров)³⁸, посвященных изучению проблемы реформирования административного права. Например, цельное исследование вопроса о реформе административного права было подготовлено К. С. Бельским³⁹. Каждый ученый, занятый поиском оптимальной системы административно-правового регулирования, пытался объективно оценить возможности совершенствования административного права, увидеть корни отставания в его развитии, наметить основные пути реформы, установить конечную цель совершенствования административного законодательства и сформировать модель некоторых административно-правовых институтов.

Согласно индивидуальным представлениям ученых о назначении административного права в системе отраслей права происходит формирование теоретических конструкций относительно будущего административного права России. Как известно, важнейшими спорными понятиями в системе административного права в настоящее время являются: государственная служба, административный процесс, административные процедуры, административное судопроизводство, правовые акты управления (административные акты), административное нормотворчество⁴⁰. Нерешенность этих и некоторых других проблем российского административного права в системе отраслей права происходит формирование теоретических конструкций относительно будущего административного права России. Как известно, важнейшими спорными понятиями в системе административного права в настоящее время являются: государственная служба, административный процесс, административные процедуры, административное судопроизводство, правовые акты управления (административные акты), административное нормотворчество⁴⁰. Нерешенность этих и некоторых других проблем российского административного права

²⁰ См., например: Административное право зарубежных стран : учеб. для студ. вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / В. Я. Кикоть [и др.] ; под ред. В. Я. Кикотя, Г. А. Василевича, Н. В. Румянцева. М., 2012.

²¹ См.: Козбаненко В. А. Административное право. Общая часть : учеб. пособие. М., 2008.

²² См.: Алехин А. П., Козлов Ю. М., Кармолицкий А. А. Административное право Российской Федерации : учебник. М., 1997.

²³ См.: Административное право России : учебник / под ред. Н. М. Конина и Ю. Н. Старилова. 2-е изд., пересмотр. М., 2010.

²⁴ См.: Кононов П. И. Основные категории административного права и процесса. М., 2013.

²⁵ См.: Коренев А. П. Административное право России : учебник : в 3 ч. М., 1996. Ч. 1 ; 1997. Ч. 2.

²⁶ См.: Актуальные проблемы административного права : учеб. для студ. вузов / М. В. Костенников [и др.]. М., 2013 ; Горин Е. В., Костенников М. В., Куракин А. В. Актуальные проблемы административно-правового регулирования. М., 2010. Т. 1 ; Костенников М. В., Куракин А. В. Актуальные проблемы науки административного права / под ред. Н. А. Овчинникова. М., 2010. Т. 2.

²⁷ См.: Макарейко Н. В. Административно-процессуальное право : учеб. пособие. М., 2008.

²⁸ См.: Манохин В. М., Адушкин Ю. С., Багишав З. А. Российское административное право : учебник. М., 1996 ; Манохин В. М. Служба и служащий в Российской Федерации : правовое регулирование. М., 1997.

²⁹ См.: Масленников М. Я. Административный процесс : теория и практика / отв. ред. А. С. Дугенец. М., 2008.

³⁰ См.: Овсянко Д. М. Административное право. М., 1997 ; Его же. Административное право : учеб. пособие. Изд. 3-е, перераб. и доп. М., 2002.

³¹ См.: Панова И. В. Административно-процессуальное право России. 2-е изд., пересмотр. и доп. М., 2007.

³² См.: Административное право : учебник / под ред. Л. Л. Попова. М., 2002 ; Административное право : учебник / под ред. Л. Л. Попова, М. С. Студеникиной. М., 2008.

³³ См.: Россинский Б. В. Административное право : учеб.-метод. и практ. пособие. М., 2001 ; Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право : учеб. для юрид. вузов. 4-е изд., пересмотр. и доп. М., 2009 ; Россинский Б. В. Административная ответственность : курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009.

³⁴ См.: Салищева Н. Г. Избранное. М., 2011.

³⁵ См.: Общее административное право / под ред. Ю. Н. Старилова. Воронеж, 2007.

³⁶ См.: Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. М., 1998 ; Его же. Административное право и процесс : полный курс. М., 2001 ; Его же. Современное публичное право : монографический учебник. М., 2008.

³⁷ См.: Юсупов В. А. Труды по административному праву : в 3 т. М., 2011. Т. 1 ; Административное право : в 10 т. М., 2012. Т. 1 : Философия и общая теория административного права.

³⁸ См., например: Бахрах Д. Н. Важные вопросы науки административного права // Государство и право. 1993. № 2. С. 37–45 ; Манохин В. М., Конин Н. М. Концепция программы курса административного права // Там же. № 5. С. 52–68 ; Концепция развития административного законодательства / Ю. А. Тихомиров [и др.] // Правовая реформа : концепция развития российского законодательства. М., 1995. С. 42–70 ; Юсупов В. А. Актуальные проблемы административного права // Сов. государство и право. 1991. № 11. С. 35–41.

³⁹ См.: Бельский К. С. Феноменология административного права. Смоленск, 1995 ; Его же. К вопросу о предмете административного права // Государство и право. 1997. № 11. С. 14–21 ; Его же. О системе административного права // Там же. 1998. № 3. С. 5–11.

⁴⁰ См., например, весьма интересный научный труд: Арзамасов Ю. Г. Теория и практика ведомственного нормотворчества в России. М., 2013.

тивного права обуславливают целесообразность проведения дискуссий о реформаторских подходах к определению его сущности, познанию содержания и конкретизации системы.

Одним из важнейших частей административного права является государственная служба, формирование которой происходило в России на основе абсолютно нового законодательства. Здесь следует отметить, что в 2013 г., т.е. в год 10-летия с момента принятия Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации», к сожалению, в России не были проведены крупные научные мероприятия, посвященные принятию этого важного для государственно-правового строительства страны нормативного правового акта. Ведь именно с вступлением в силу данного закона началось построение в России государственной службы на новой правовой основе, которая, впрочем, в той или иной степени создавалась и более ранними законодательными решениями в данной сфере государственно-правового строительства.

Государственная служба – важнейший административно-правовой институт, которому в системе административно-правового регулирования отведена роль «локомотива», предназначенного для обеспечения «движения» государственного управления. Исследование теоретических проблем российской государственной службы происходило в постсоветское время в условиях стремительно развивающегося законодательства о государственной службе, появления новых доктрин в развитии данного института, публикации множества научных трудов⁴¹. В ряду многочисленных исследований

⁴¹ См.: Государственная служба : теория и организация : курс лекций. Ростов н/Д., 1998 ; *Игнатов В. Г., Белолипецкий В. К.* Профессиональная культура и профессионализм государственной службы : контекст истории и современность : учеб. пособие. Ростов н/Д., 2000 ; *Старилов Ю. Н.* Курс общего административного права : в 3 т. М., 2002. Т. 2 : Государственная служба. Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция ; Комментарий к Федеральному закону «Об основах государственной службы Российской Федерации» и законодательству о государственной службе зарубежных государств / отв. ред. Л. А. Окуньков. М., 1998 ; *Сергун П. П.* Служба в органах внутренних дел : справочник. М., 1997 ; *Гришкова А. А.* Проблемы реформы государственной службы в Российской Федерации // Государство и право. 2001. № 12. С. 54–63 ; *Его же.* Правовое регулирование денежного содержания государственных служащих // Право и политика. 2002. № 3. С. 44–57 ; *Магомедов Б. М., Казаков С. А.* Социально-правовые основы публичной службы // Правовая политика и правовая жизнь. 2001. № 4. С. 41–50 ; *Овсянко Д. М.* Государственная служба Российской Федерации : учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2002 ; *Охотский Е. В.* Прохождение государственной службы в парламенте России : правовое регулирование и опыт

особое внимание привлекает книга В. М. Манохина «Служба и служащий в Российской Федерации : правовое регулирование»⁴². В это же время обосновывается целесообразность выделения из структуры административного права такой подотрасли, как служебное право⁴³. Развитие законодательства о государственной и муниципальной службе⁴⁴ осуществлялось быстро, что позволило создать основу для дальнейшего развития в стране и *служебного права*.

Начиная с конца 90-х гг. прошлого столетия в России опубликованы учебники⁴⁵, учебные пособия⁴⁶,

организации // Право и политика. 2001. № 2. С. 45–57 ; *Его же.* Государственная служба в парламенте : отечественный и зарубежный опыт. М., 2002 ; *Позднышов А. Н.* Служба в органах внутренних дел как особый вид государственной службы. Ростов н/Д., 2002 ; Проблемы правовой ответственности государства, его органов и служащих : материалы «круглого стола» / отв. ред. Л. А. Морозова // Государство и право. 2000. № 3. С. 20–36 ; № 4. С. 15–30 ; *Розенбаум Ю. А.* Государственная служба как фактор укрепления целостности российского федеративного государства // Там же. 1999. № 4. С. 53–57 ; *Старилов Ю. Н.* Государственная служба в Российской Федерации : направления реформирования и концепция программы специального учебного курса // Там же. 1995. № 1. С. 37–55 ; *Его же.* Государственная служба в Российской Федерации : теоретико-правовое исследование. Воронеж, 1996 ; *Шукина Т. В.* Государственная служба в субъектах Российской Федерации. Липецк, 2001.

⁴² См.: Служба и служащий в Российской Федерации : правовое регулирование. М., 1997.

⁴³ См.: *Старилов Ю. Н.* Служебное право : учебник. М., 1996.

⁴⁴ В 1995 г. принят Федеральный закон «Об основах государственной службы Российской Федерации», а в 1998 г. – Федеральный закон «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации». В субъектах РФ приняты законодательные акты, регламентирующие государственную и муниципальную службу в соответствующих субъектах Федерации.

⁴⁵ См.: *Ноздрачев А. Ф.* Государственная служба : учебник для подготовки государственных служащих. М., 1999.

⁴⁶ См.: *Архипова Т. Г., Румянцева М. Ф., Сенин А. С.* История государственной службы в России XVII–XX веков. М., 1999 ; *Атаманчук Г. В.* Теория государственного управления : курс лекций. М., 1997 ; Государственная служба : теория и организация : курс лекций. Ростов н/Д., 1998 ; *Бахрах Д. Н., Хазанов С. Д.* Государственная администрация, ее органы и служащие (анатомия государственной администрации). Екатеринбург, 1998 ; *Демин А. А.* Государственная служба : учеб. пособие. М., 2002 ; *Овсянко Д. М.* Государственная служба Российской Федерации. М., 1996 ; Российское служебное право : сб. норм. актов : учеб. пособие / сост. Ю. Н. Старилов. Воронеж, 1999 ; Таможенная служба в Российской Федерации : сб. норм. актов : учеб. пособие / сост. Т. А. Матвеева, Ю. Н. Старилов. Воронеж, 1998 ; *Тихомиров Ю. А.* Курс административного права и процесса. М., 1998. С. 302–343 ; *Пресняков М. В., Чаннов С. Е.* Служебное право Российской Федерации : учеб. пособие. М., 2011 ; *Чиканова Л. А.* Государственные служащие. М., 1998.

справочники⁴⁷, комментарии⁴⁸, монографии⁴⁹ и научные статьи⁵⁰, посвященные проблемам

⁴⁷ См.: *Дубровин В. Н., Мигачев Ю. И.* Юридическая ответственность военнослужащих : справ. пособие. М., 2000. С. 115–122 ; *Сергун П. П.* Служба в органах внутренних дел : справочник. М., 1997 ; *Юридический справочник для военнослужащих / под ред. А. И. Муранова.* М., 1997.

⁴⁸ Комментарий к Федеральному закону «Об основах государственной службы Российской Федерации» и законодательству о государственной службе зарубежных государств / отв. ред. Л. А. Окуньков. М., 1998 ; *Настольная книга государственного служащего : комментарий к Федеральному закону «Об основах государственной службы Российской Федерации» / под ред. В. И. Шкатуллы.* М., 1999 ; *Комментарий к Федеральному закону «О государственной гражданской службе Российской Федерации» / под ред. В. А. Козбаненко.* СПб., 2008 ; *Комментарий к Закону Тверской области «О государственной гражданской службе Тверской области» от 21 июня 2005 г. № 89-ЗО (постатейный) / под ред. Д. В. Зеленина.* Тверь, 2008.

⁴⁹ См.: *Манохин В. М.* Служба и служащий в Российской Федерации : правовое регулирование. М., 1997 ; *Чаннов С. Е.* Служебное правоотношение : понятие, структура, обеспечение. М., 2009 ; *Истомина Ю. В.* Бездействие государственных служащих и способы преодоления противоправности : монография / под ред. Ю. Н. Старикова. Воронеж, 2008 ; *Матвеев С. П.* Социальная защита государственных служащих : теоретические основы построения системы, практика осуществления и проблемы правового регулирования. Воронеж, 2011 ; *Носова Ю. Б.* Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации. Воронеж, 2011 ; *Павленко К. А.* Служебная дисциплина в системе правоохранительной службы Российской Федерации : монография / под ред. Ю. Н. Старикова. Воронеж, 2012 ; *Щукина Т. В.* Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации : концептуальные подходы и административно-правовое регулирование. Воронеж, 2011 ; *Чиканова Л. А.* Применение трудового законодательства к служебным отношениям на государственной гражданской службе. М., 2005.

⁵⁰ См.: *Козбаненко В. А.* Структурно-видовые особенности государственной службы Российской Федерации // *Государство и право.* 1998. № 12. С. 37–46 ; *Колесников Н. В.* Правовые вопросы функционирования муниципальной службы в субъектах Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000 ; *Кудашкин А. В.* Военная служба как особый вид государственной службы Российской Федерации // *Государство и право.* 2000. № 3. С. 12–19 ; *Кулешов И. В.* Служба в таможенных органах Российской Федерации – особый вид государственной службы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1999 ; *Проблемы правовой ответственности государства, его органов и служащих : «круглый стол» журнала «Государство и право» (подготовлено Л. А. Морозовой) // Государство и право.* 2000. № 3. С. 20–36 ; № 4. С. 15–30 ; *Чиканова Л. А.* Правовое регулирование труда государственных служащих : перспективы развития // *Журнал рос. права.* 2000. № 3. С. 48–54 ; *Шаров А.* Законодательство субъектов Российской Федерации о государственной службе // *Рос. юстиция.* 1996. № 7. С. 40–42.

российской и зарубежной государственной службы⁵¹. Государственная служба рассматривается учеными также в контексте обсуждения более общих государственно-правовых явлений: функции государства, государственное управление, государственный аппарат и его деятельность⁵², административно-правовые отношения с участием государственных служащих⁵³. Заметно повысилось внимание ученых к проблеме ответственности государственных служащих⁵⁴. Однако лишь в немногих научных публикациях авторы пытались обобщить складывающийся на то время опыт нормативного регулирования государственно-служебных отношений в Российской Федерации. Между тем потребность в серьезном анализе основных норм действующего законодательства о государственной службе и главных направлений реформирования государственной службы давно назрела, так как и в теории, и на практике встречается множество проблем организации и функционирования российской публичной службы.

⁵¹ См.: *Административное право зарубежных стран : учебник / под ред. А. Н. Козырина и М. А. Шатиной.* М., 2003 ; *Василенко И. А.* Административно-государственное управление в странах Запада : США, Великобритания, Франция, Германия : учеб. пособие. М., 1998 ; *Лобанов В. В.* Служба высших руководителей в США // *Государство и право.* 1996. № 6. С. 131–139 ; *Оболонский А. В.* Эволюция государственной службы в Великобритании // Там же. № 6. С. 121–130 ; *Его же.* Государственная служба США : история и современность // Там же. 1999. № 4. С. 103–111 ; *Его же.* Российское чиновничество и проблемы его реформирования // *Конституционное право : восточноевропейское обозрение.* 2000. № 4/2001. № 1. С. 168–175 ; *Его же.* Бюрократия для 21 века? Модели государственной службы : Россия, США, Англия, Австралия. М., 2002.

⁵² См., например: *Чиркин В. Е.* Государственное и муниципальное управление : учебник. М., 2003. С. 77–92.

⁵³ См.: *Добробаба М. Б.* Административные правоотношения с участием государственных гражданских служащих субъектов Российской Федерации. Краснодар, 2010.

⁵⁴ См., например: *Буравлев Ю. М.* Проблемы реформирования и управления системой государственной службы в России // *Государство и право.* 2003. № 7. С. 10–18 ; *Его же.* Реформы государственного управления и государственной службы в России. М., 2006 ; *Его же.* Виды юридической ответственности в системе государственной службы. М., 2008 ; *Его же.* Профилактика правонарушений, ответственность и стимулирование результативности деятельности государственных служащих. М., 2012 ; *Его же.* Юридическая ответственность в системе государственной службы : проблемы совершенствования // *Государство и право.* 2013. № 5. С. 5–15 ; *Добробаба М. Б.* Служебно-деликтный процесс как составная часть административного процесса // *Адм. право и процесс.* 2013. № 9. С. 25–27.

Если вспомнить первые годы формирования новой модели государственной службы в России, то следует отметить, что реформа государственной службы началась вместе с принятием в 1990–1995 гг. новых законов и других нормативных актов, регламентирующих государственно-служебные отношения. Ученые уже тогда постоянно обращали внимание⁵⁵ на необходимость проведения реформы государственной службы, однако эти мероприятия осуществлялись без специально разработанного плана, ясных представлений об этапах и сути нововведений в сфере государственной службы. И только в конце 1993 г. одновременно с утверждением Указом Президента РФ от 22 декабря 1993 г. Положения о федеральной государственной службе были опубликованы тезисы концепции реформирования государственной службы в России⁵⁶. Впоследствии в научной литературе появились критические заметки по поводу этой концепции⁵⁷. Ранее, в 1992 г., в специальном издании Роскадров был опубликован еще один вариант концепции развития государственной службы⁵⁸. Таким образом, в течение последнего десятилетия прошлого столетия предпринималось несколько попыток проведения реформы государственной службы, некоторые из которых на практике осуществлены не были⁵⁹.

В начале нынешнего века становление государственной службы осуществлялось в результате реализации Концепции реформирования системы государственной службы Российской Федерации, утвержденной Президентом РФ 15 августа 2001 г.⁶⁰

⁵⁵ См., например: *Атаманчук Г. В.* Основные положения концепции развития государственной службы в Российской Федерации // *Вестник гос. службы.* М., 1992. Июнь. С. 5–16; *Манохин В. М.* Концепция Закона о государственной службе // *Сов. государство и право.* 1991. № 12. С. 90–98; *Розенбаум Ю. А.* Система работы с кадрами в условиях перестройки: социально-правовой аспект // Там же. 1986. № 12. С. 11–20.

⁵⁶ См.: *Рос. газета.* 1994. 23 дек.

⁵⁷ См.: *Бельский К. С.* О концепции реформы государственной службы в России // *Государство и право.* 1994. № 4. С. 24–32.

⁵⁸ См.: Развитие государственной службы в Российской Федерации (тезисы концепции) // *Вестник гос. службы.* М., 1992. Август. С. 2–8.

⁵⁹ См., например: *Реформа государственной службы России: история попыток реформирования с 1992 по 2000 год / ред. и предисл. Т. В. Зайцевой.* М., 2003.

⁶⁰ См.: Концепция реформирования системы государственной службы Российской Федерации: утв. Президентом РФ 15 августа 2001 г. (официально не опубликована), так как имеет гриф «для служебного пользования»; *Гришковиц А. А.* Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации: учеб. курс. М., 2003. С. 429–458.

Детальный анализ федерального и регионального законодательства о государственной службе, проводимый исследователями в те сложные годы, сопровождался политическими дебатами о сущности и основных направлениях реформирования российского чиновничества. Высказывалось, например, мнение о том, что реформу системы государственной службы следует проводить исходя из трех принципов: конкурентность, эффективность, ответственность. При этом одним из важнейших правовых средств улучшения деятельности государственных служащих считалось следующее: распространение практики кадровых конкурсов при приеме на государственную службу; увеличение денежного содержания служащих; создание действенных механизмов предупреждения и преодоления конфликта интересов на государственной службе⁶¹.

К так называемым нереализованным проектам реформы государственной службы ученые относят, например: проект Кодекса государственной службы РФ; проект федерального закона «О федеральной государственной службе»; проект федерального закона «Кодекс поведения государственных служащих»; некоторые законодательные инициативы субъектов РФ⁶². Разработанный и обсуждавшийся в конце 1990-х гг. проект Кодекса государственной службы Российской Федерации являлся, с нашей точки зрения, концептуально обоснованным и содержательно цельным нормативным правовым актом, комплексно регламентирующим отношения в сфере гражданской государственной службы в России. Можно лишь напомнить, что он включал в себя 219 статей и несколько приложений. Сегодня хотелось бы надеяться, что идея правового регулирования государственно-служебных отношений в едином кодифицированном законодательном акте не будет забыта навсегда. Именно этот законодательный акт смог бы стать основой кодификации публичного *служебного права*⁶³.

Существенным вкладом в развитие теории государственной службы в начале нынешнего столетия стали работы таких ученых, как

⁶¹ См.: *Немицов Б.* Стратегия России // *Известия.* 2003. 25 марта.

⁶² См., например: *Реформа государственной службы России: история попыток реформирования с 1992 по 2000 год / ред. и предисл. Т. В. Зайцевой.* М., 2003. С. 239–246.

⁶³ О современных проблемам формирования служебного права см., например: *Гришковиц А. А.* К вопросу о служебном праве // *Государство и право.* 2013. № 4. С. 5–12.

А. А. Гришковец⁶⁴, В. А. Козбаненко⁶⁵, Д. М. Овсянко⁶⁶. Весьма плодотворно развиваются антикоррупционные аспекты системы организации и функционирования государственной службы в трудах А. В. Куракина⁶⁷. Комплексное и очень серьезное с научно-практической точки зрения исследование основополагающих вопросов государственной службы содержится в трудах А. Ф. Ноздрачева⁶⁸. Уже в недавнем прошлом опубликованы труды успешного автора в области государственной службы С. Е. Чаннова⁶⁹. Опыт организации и функционирования государственной службы России используется, например, в Кыргызской Республике⁷⁰ и других странах Центральной Азии.

Наука государственного управления и государственной службы ежегодно прирастала в течение последних десяти лет значительным числом научных трудов, подготовленных как

⁶⁴ См.: Гришковец А. А. Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. М., 2003 ; *Его же*. Государственная служба и гражданское общество : правовые проблемы взаимодействия (практика России) // Государство и право. 2004. № 1. С. 24–36.

⁶⁵ См.: Козбаненко В. А. Правовое обеспечение статуса государственных гражданских служащих (теоретико-административные аспекты). М., 2002.

⁶⁶ См.: Овсянко Д. М. Государственная служба Российской Федерации : учеб. пособие. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2006.

⁶⁷ См.: Куракин А. В. Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы (история и современность) // Государство и право. 2002. № 9. С. 35–48 ; *Его же*. Государственным служащим необходим кодекс поведения, или концепции реформирования государственной службы – антикоррупционную направленность // Закон и право. 2003. № 8. С. 22–27 ; *Его же*. Вопросы использования зарубежного опыта борьбы с коррупцией в правовом регулировании государственно-служебных отношений // Государство и право. 2003. № 8. С. 35–47 ; *Его же*. Государственная служба и коррупция / под ред. М. В. Костенникова. М., 2009.

⁶⁸ См., например: Ноздрачев А. Ф. Государственная служба : учеб. для подготовки государственных служащих. М., 1999 ; *Его же*. Преобразования в системе государственной службы в контексте административной реформы // Законодательство и экономика. 2005. № 12. С. 22–29 ; 2006. № 1. С. 14–24 ; № 2. С. 24–36 ; *Его же*. Современное значение статьи С. С. Студеникина «Советская государственная служба» // Административное право : теория и современность : сб. науч. трудов, посвященных 100-летию со дня рождения С. С. Студеникина / отв. ред. Л. Л. Попов. М., 2006. С. 23–34.

⁶⁹ См.: Чаннов С. Е. Служебное правоотношение : понятие, структура, обеспечение. М., 2009 ; Пресняков М. В., Чаннов С. Е. Служебное право Российской Федерации : учеб. пособие. М., 2011.

⁷⁰ См.: Шерипов Н. Т. Государственная служба Кыргызской Республики : теоретические и правовые аспекты. Екатеринбург, 2009.

учеными-теоретиками, так и специалистами-практиками по различным аспектам организации и функционирования государственной службы. Отмечая положительные моменты различных аспектов института государственной службы в исследованиях современных ученых, необходимо назвать также диссертационные работы и иные публикации, содержащие в качестве научной новизны общеизвестные и давно сформировавшиеся в теории государственной службы положения. Таким образом, некоторые научные обобщения в этой сфере административно-правового регулирования, как можно предположить, вряд ли заметны и результативно подвигают (и «продвигают») науку о государственной службе к новым вершинам⁷¹. В этих относительно критических суждениях больше даже не критики как таковой, а сожаления: ведь защищаются всё же докторские диссертации! Основные выводы подобных работ научной общественностью не анализируются, и часто эти «исследовательские» труды просто забываются и исключаются из научного оборота, так и не войдя в него полноценно. Государственная служба РФ изучается отдельными авторами с формальных позиций, когда указываются традиционные факторы и причины реформирования государственной службы, например: необходимость проведения административной реформы, взаимосвязь ее проблем с государственно-служебными отношениями и др. При этом в работах повторяются уже неоднократно сформулированные в других научных трудах положения. В результате в таких исследованиях отсутствует личный вклад автора в науку.

Среди современных ученых, разрабатывающих теорию государственной службы, имена которых может гордиться российская наука, следует назвать таких, как: Г. В. Атаманчук⁷², Д. Н. Бахрах⁷³, А. А. Гришковец, А. Ф. Ноздра-

⁷¹ См., например: Качушкин С. В. Конституционно-правовые основы государственной гражданской службы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011 ; Крылова Е. Г. Формирование системы государственной службы Российской Федерации в контексте реализации концепции правового государства : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009 ; Мамырбаева З. А. Административно-правовое регулирование государственной службы в органах внутренних дел Кыргызской Республики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010 ; Дякина И. А. Служебное право как комплексная отрасль права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д., 2007 ; и др.

⁷² См.: Атаманчук Г. В. Сущность государственной службы : история, теория, закон, практика. М., 2003.

⁷³ См., например: Бахрах Д. Н. Государственная служба России. Екатеринбург, 2006 ; *Его же*. Дисциплинарно-правовое принуждение в Российской Федерации // Государство и право. 2006. № 6. С. 43–50 ; *Его же*. Милитаризованная служба России // Рос. юрид. журнал. 2005. № 1. С. 20–27.

чев, С. Е. Чаннов⁷⁴, М. В. Пресняков, Т. В. Щукина⁷⁵. Высокий научный уровень проводимых указанными авторами исследований в области государственной службы позволяет утверждать, что те традиции, которые были заложены в изучение института государственной службы профессором В. М. Манохиным, существуют и в настоящее время. Это позволяет надеяться на то, что институт государственной службы будет успешно и результативно развиваться в трудах российских ученых.

В начале нынешнего столетия этапам реформирования и результативности реформы государственной службы в литературе стало уделяться значительно больше внимания по сравнению с предыдущим периодом⁷⁶. В качестве итоговых размышлений о новом «облике» современной государственной службы можно привести несколько высказываний ученых, изучавших правовые аспекты этого института 10 лет назад. Например, В. А. Козбаненко в то время уверенно полагал, что целесообразно было создавать такую модель государственной службы, которая обеспечивала бы эффективное функционирование Российского государства в его нынешней конституционно-правовой форме⁷⁷. А. А. Гришковец утверждал, что «современной России нужна государственная служба, которая условно может быть названа «государственная служба переходного периода». Она должна быть построена по жесткой

⁷⁴ См.: Чаннов С. Е. Административно-правовая модель регулирования служебных отношений в Российской Федерации : понятие и основные черты : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010.

⁷⁵ См.: Щукина Т. В. Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации : концептуальные подходы и административно-правовое регулирование. Воронеж, 2011 ; *Его же*. Кадровая политика в системе государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации : новации и развитие. Воронеж, 2011.

⁷⁶ См.: Реформа государственной службы России : история попыток реформирования с 1992 по 2000 год / ред. и предисл. Т. В. Зайцевой. М., 2003 ; *Оболонский А.* Российское чиновничество и проблемы его реформирования // Конституционное право : восточноевропейское обозрение. 2000. № 4. 2001. № 1. С. 168–175. См. также: Концепция реформирования системы государственной службы Российской Федерации : утв. Президентом РФ 15 августа 2001 г. ПР-1496 // *Гришковец А. А.* Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. М., 2003. С. 429–458 ; О федеральной программе «Реформирование государственной службы Российской Федерации (2003–2005 годы)» : указ Президента РФ от 19 ноября 2002 г. № 1336 // Рос. газета. 2002. 23 нояб.

⁷⁷ См.: *Козбаненко В. А.* Правовые основы государственного управления. Общая часть : учеб. и науч.-практ. пособие. М., 2003. С. 252.

иерархии и централизации, отказе от любых контрактов и иных договорных отношений на государственной службе»⁷⁸.

Правительственное внимание к государственной службе и ее реформе сказалось и на темпах проведения законодательной деятельности в области создания законодательства о государственной службе и ее видах и на последующих модернизационных усилиях в плане совершенствования институтов, находящихся в структуре государственной службы. Единой «идеологической» основой модернизации данного института стала административная реформа⁷⁹, объединяющая множество направлений совершенствования государственного управления: создание надлежащего и эффективного государственного управления; формирование «электронного правительства»; повышение качества исполнения государственных функций; противодействие коррупции в системе публичной службы; преодоление административных барьеров; разработка концепции предоставления государственных и муниципальных услуг; повышение дисциплины в системе государственной службы; административные процедуры.

В «Программе социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2003–2005 годы)», утвержденной распоряжением Правительства РФ от 15 августа 2003 г. № 1163-р, в рамках проведения административной реформы предполагалось:

«дальнейшее совершенствование системы государственной службы в увязке с новыми принципами построения и функционирования исполнительной власти;

совершенствование оплаты труда государственных служащих с учетом эффективности их деятельности, улучшение финансово-экономического и материально-технического обеспечения государственной службы;

разработка механизмов ротации кадрового состава государственных служащих, формирования на конкурсной основе кадрового резерва;

⁷⁸ *Гришковец А. А.* Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. М., 2003. С. 405. См. также: *Левакин И. В.* Современная российская государственность : проблемы переходного периода // Государство и право. 2003. № 1. С. 5–12.

⁷⁹ См., например: Административная реформа в России : науч.-практ. пособие / под ред. С. Е. Нарышкина, Т. Я. Хабриевой. М., 2006 ; Административная реформа в субъектах Российской Федерации / под ред. С. Е. Нарышкина, Т. Я. Хабриевой. М., 2008 ; Концепции развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой и Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 171–179.

формирование механизмов регулирования служебного поведения и конфликта интересов»⁸⁰.

Впоследствии была реализована программа «Реформирование государственной службы Российской Федерации (2003–2005 годы)», которая была продлена на период 2006–2007 гг. Указом Президента РФ от 12 декабря 2005 г. № 1437 «О продлении срока реализации федеральной программы «Реформирование государственной службы Российской Федерации (2003–2005 годы) на 2006–2007 годы».

Указом Президента Российской Федерации от 10 марта 2009 г. № 261 была утверждена Федеральная программа «Реформирование и развитие системы государственной службы Российской Федерации (2009–2013 годы)» (в ред. указов Президента РФ от 12 января 2010 г. № 59, 10 августа 2012 г. № 1156). Данная Программа была направлена на дальнейшее развитие законодательства о системе государственной службы, которое призвано решить следующие задачи: обеспечить эффективную взаимосвязь всех видов государственной службы; улучшить правовую основу для развития таких видов государственной службы, как военная и правоохранительная; создать систему управления государственной службой; сформировать порядок, позволяющий эффективно контролировать деятельность государственных служащих гражданским обществом и его институтами; улучшить процедуры прохождения государственной службы; совершенствовать систему государственных гарантий для государственных служащих; внедрить современные механизмы стимулирования государственных служащих.

Прошло 10 лет с момента принятия основополагающего закона о системе государственной службы. Сформировалось федеральное и региональное⁸¹ законодательство о государственной службе. Обновилось (а по некоторым направлениям – создано заново) законодательство о таких видах государственной

службы, как военная⁸² и правоохранительная⁸³. На протяжении многих лет специалисты спорили относительно наименований некоторых видов государственной службы, например «правоохранительной службы»⁸⁴. В литературе уже обращалось внимание на то, что используемый термин «государственная служба в правоохранительных органах» неудачен в данной формулировке, так как не существует дефиниции самих «правоохранительных органов»⁸⁵. Можно согласиться с тем, что для характеристики такого вида государственной службы, которая обеспечивает общественный порядок, безопасность, законность, правопорядок, осуществляет борьбу с преступностью, не подходит часто используемый в литературе термин «милитаризованная служба». Понятие «правоохранительная служба» – также не вполне подходящий термин. Логика его появления в законе, конечно, видна: правоохранительным органам нужна правоохранительная служба. Однако правоохранительной службой в широком смысле слова можно считать лю-

⁸² См., например: *Кудашкин А. В.* Военная служба в Российской Федерации : теория и практика правового регулирования. СПб., 2003.

⁸³ См., например: *Патрашко Е. Л.* Государственная правоохранительная служба Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005 ; *Караваяев А. Н.* Поощрение в системе правоохранительной службы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005 ; *Измайлов Д. С.* Правовые основы специализации правоохранительной государственной службы в Российской Федерации // Современное право. 2006. № 6. С. 49–51 ; *Касумов А. М.* Административно-правовое регулирование правоохранительной службы Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; *Дикажев М. М.* Правовое регулирование прохождения правоохранительной службы сотрудниками органов внутренних дел : проблемы организационно-правового и методологического характера : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2006 ; *Шенкова А. С.* Административно-правовое регулирование правоохранительной службы в органах внутренних дел Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007 ; *Артемьев А. М.* Государственная правоохранительная служба : системные свойства, функции, правовое обеспечение : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008 ; *Павленко К. А.* Служебная дисциплина в системе правоохранительной службы Российской Федерации / под ред. Ю. Н. Старикова. Воронеж, 2012.

⁸⁴ Одним из первых нормативных актов о правоохранительной службе появилось Положение о правоохранительной службе в органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ : утв. Указом Президента РФ от 5 июня 2003 г. № 613 // Рос. газета. 2003. 11 июня.

⁸⁵ См.: *Росинский Б. В.* О законодательной дефиниции государственной службы // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2003. С. 161.

⁸⁰ Рос. газета. 2003. 2 сент.

⁸¹ См., например: О государственной гражданской службе Воронежской области : закон Воронежской области от 26 мая 2005 г. (в ред. Закона Воронежской области от 8 июля 2013 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». В субъектах Российской Федерации приняты и иные законодательные акты, входящие в систему нормативного правового регулирования отношений на государственной гражданской службе, например Закон Воронежской области от 24 июня 2008 г. «О стаже государственной гражданской службы государственных гражданских служащих Воронежской области».

бую государственно-служебную деятельность органов исполнительной власти, так как вся их деятельность направлена на исполнение законов, обеспечение и защиту прав и свобод человека и гражданина. Следовательно, любой вид государственной службы может иметь правоохранный аспект. Вместе с тем позитивная государственная деятельность российских гражданских служащих традиционно не считается правоохранный деятельностью.

Таким образом, если говорить о результатах реформирования в России государственной службы, то можно констатировать стремительное «наращивание» законодательного и иного нормативного правового материала на «каркас» федерального законодательства о системе государственной службы, с тем чтобы детали и многие новые институты государственной службы получили соответствующую правовую легализацию. Несмотря на известную «закрытость» (по мнению некоторых авторов⁸⁶) процедуры разработки законодательства о государственной службе, в России сформировалось полноценное публичное *служебное право*.

Фактически нерешенными остались проблемы, которые обсуждались 10 лет назад, как только появился Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации». Обращалось внимание на то, что законодатель снова «активировал» и использовал в этом законе уже забытые, взятые из социалистического прошлого (когда государственная служба регламентировалась нормами трудового права) термины, которые в настоящее время с трудом понимаются новыми поколениями российских юристов: «кадровый состав государственной службы», «кадровый резерв», «стажировка государственных служащих», «должностной (служебный) рост», «подготовка граждан для прохождения государственной службы». Думается, что законодатель должен определить в начале текста Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» самые важные понятия, в том числе, например, термин «кадровый состав». Если попытаться раскрыть содержание этих понятий, то становится ясно, что кадровый состав – это, собственно, сами государственные служащие, замещающие в конкретный период штатные должности государственной службы в

⁸⁶ В опубликованной 10 лет назад книге А. А. Гришкова, посвященной правовому регулированию государственной гражданской службы, был подвергнут критике подход по формированию рабочих групп для проведения экспертной оценки основных направлений реформы государственной службы России (см.: Гришкова А. А. Правовое регулирование государственной гражданской службы в Российской Федерации : учеб. курс. М., 2003. С. 382–383).

государственном органе, по сути, «состав» государственных служащих, т.е. государственные служащие. Зачем же тогда простой термин заменять в законе на непонятные категории?

Чтобы представить будущее развитие государственной службы в 2003 г., следовало провести анализ основного закона о системе государственной службы, который приводил к выводу о необходимости принятия множества федеральных законов, устанавливающих все «виды государственной службы». Законодатель много раз «отсылал» правоприменителей к будущим федеральным законам о виде государственной службы (см., например, п. 2 ст. 3, п. 4 ст. 8, п. 4 ст. 10, п. 1 – 6 ст. 12, п. 1 – 2 ст. 13, п. 1 ст. 14 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации»). Вместе с тем в законе не установлены виды государственной службы, требующей отдельного нормативного правового регулирования.

Законодательство о системе государственной службы устанавливает термин «должности государственной службы». Однако в некоторых случаях оно не использует такой формулировки. Например, в п. 5 ст. 12 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» определяется, что прохождение государственной службы включает в себя назначение на должность. Однако не указывается, что речь идет о должности государственной службы. Эти ошибки также не украшают текст данного закона.

Противоречивыми попытками установления порядка в системе государственной службы являются не только законотворческий процесс, но и разработка нормативных правовых актов силами президентской администрации. Например, Указом Президента РФ от 12 августа 2002 г. (в ред. Указа Президента РФ от 16 июля 2009 г. № 814) были утверждены «Общие принципы служебного поведения государственных служащих»⁸⁷. По сформулированному на момент принятия этого нормативного правового акта мнению ученых, данные принципы служебного поведения можно считать своеобразным *кодексом поведения государственных служащих*⁸⁸. Несколько лет назад в Государственной Думе впервые стал рассматриваться проект федерального закона «Кодекс служебного поведения в органах государственной власти и местного самоуправления

⁸⁷ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 33. Ст. 3196 ; 2009. № 29. Ст. 3658.

⁸⁸ См.: Куракин А. В. Государственным служащим необходим кодекс поведения, или концепция реформирования государственной службы – антикоррупционную направленность // Закон и право. 2003. № 8. С. 27.

ния» (или Кодекс поведения государственных служащих Российской Федерации). В то время отмечалось, что указанный нормативный акт вряд ли нужен для регламентации отношений на государственной службе, ибо аналогичные положения уже содержатся в большом числе законов и иных правовых актах, действующих в сфере реализации государственной служебной деятельности. Да и само содержание «Общих принципов служебного поведения государственных служащих» являет собой свод уже неоднократно установленных в других законодательных актах положений, например: государственные служащие должны: исполнять должностные обязанности добросовестно и на высоком профессиональном уровне в целях обеспечения эффективной работы государственных органов; исходить из того, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина определяют смысл и содержание деятельности органов государственной власти и государственных служащих (как известно, это положение нашло первоначальное отражение в тексте Конституции Российской Федерации). Словом, перенасыщение нормативного правового содержания отношений в области государственной службы *повторами* вряд ли может способствовать желаемой реализации этих правовых установлений на практике.

В субъектах РФ были приняты региональные нормативные правовые акты, определяющие служебное поведение лиц, замещающих государственные должности субъектов РФ и государственных гражданских служащих. Например, решением Совета по вопросам государственной службы Красноярского края от 30 марта 2011 г. утвержден «Кодекс этики и поведения лиц, замещающих государственные должности Красноярского края, выборные муниципальные должности, государственных гражданских служащих Красноярского края и муниципальных служащих»⁸⁹. В Воронежской области принят Закон от 29 декабря 2010 г. «Кодекс этики и служебного поведения государственных гражданских служащих Воронежской области». В нем, как, впрочем, и в законах, определяющих виды государственной службы и правовой статус государственного служащего, установлены: принципы служебного поведения гражданских служащих, необходимость добросовестного исполнения должностных обязанностей, проявление лояльности и соблюдение политической нейтральности, важность соблюдения требований к антикоррупционному поведению.

⁸⁹ URL: <http://www.kadry24.ru/gosluzhb/poveden/etika>

Десять лет назад ученые обсуждали вопрос о конкретных этапах и времени реализации на практике положений нового федерального закона о системе государственной службы, с тем чтобы была реформирована и отчасти создана новая система государственной службы. Фактически тогда было ясно, что данный закон будет обеспечивать создание в России системы государственной службы, построенной на основе установленных новых принципов государственной службы, что будет создана новая модель государственной службы. При этом основные виды государственной службы будут иметь многочисленные особенности, характерные как для самой государственной службы, так и для правового положения государственных служащих.

Безусловно, многое из того, что планировал законодатель в области государственной службы, стало административно-правовой реальностью. Тем не менее нерешенных вопросов осталось также немало. Реформирование государственной службы в направлении, указанном Федеральным законом «О системе государственной службы Российской Федерации», во многом завершено. В настоящее время подводятся итоги реализации основных нормативных положений данного законодательного акта. Следует отметить, что в этот закон было внесено минимальное количество изменений и дополнений. Следовательно, и этот факт демонстрирует устойчивость, эффективность и востребованность данной российской *модели правовой регламентации* государственно-служебных отношений.

В новейшей административно-правовой литературе подвергается сомнению сам факт *сформированности* в России *служебного права*. Весьма авторитетный ученый-административист А. А. Гришковец сетует на то, что и в наши дни (даже после всех модернизаций российского государственного управления и государственной службы) служебное право «так и не стало реальностью», и институт гражданской службы (если его оценивать с позиций правовой демократической государственности) в России также отсутствует⁹⁰. Здесь сразу же возникает вопрос о понимании современного правового государства, о системе законодательства, устанавливающего отношения в сфере публичной службы в странах с давно сложившимися демократическими традициями и реализованными в практике государственно-правового строительства принципами правового государства. Разделяя пессимизм А. А. Гришкovicца относительно качества, результативности и

⁹⁰ См.: Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве // Государство и право. 2013. № 4. С. 12.

эффективности управленческого труда российских государственных служащих, все же нельзя не заметить (и об этом он сам же и пишет) появление в течение последних 10 лет в России масштабного законодательства, касающегося всех видов государственной службы. Очевидно также и то, что в нашей стране законодательство о государственной службе устанавливает достижение одних целей, а практика его применения приводит к другим. Конечно, можно возразить и сказать, что наличие законодательства о государственной службе не означает появления в стране эффективно функционирующего корпуса государственных служащих. Однако почти все семь перечисленных А. А. Гришковцом признаков⁹¹ «настоящей» модели государственной службы, как нам думается, во многом нашли нормативное отражение и в российском законодательстве о государственной службе. Основным препятствием для того, чтобы российскую государственную службу можно было отнести к числу полноценно функционирующих государственных институтов, является низкий уровень профессионализма государственных служащих и отсутствие реального общественного признания государственной службы и ее социально значимых достижений. Государственная служба – это и есть то «государство», на которое возложено полноценное исполнение государственных функций и предоставление государственных услуг; государственные служащие – это те представители государства, которые сегодня (впрочем, как и всегда и в любой стране) являются наиболее уязвимыми для критики (правда, порой абсолютно обоснованной). Чтобы понять сложность, напряженность и интенсивность управленческого труда государственных служащих, нужно хотя бы бегло прочесть всего лишь один *административный регламент* по исполнению какой-либо государственной функции. Тогда сразу же станет более понятным публично-правовой режим деятельности государственных служащих.

Немаловажным фактором, не позволяющим в России в полной мере «раскрыться» полезным правовым нормам о государственной службе, является сформировавшаяся у нас политическая культура, административная этика

⁹¹ К ним автор относит: наличие в стране самого законодательства о государственной службе; конкурс при замещении должностей государственной службы; стабильное положение государственного служащего; реальность служебной карьеры для служащего; известная корпоративность государственных служащих; престиж службы в обществе; наличие государственного органа по делам государственной службы (см.: Гришковец А. А. К вопросу о служебном праве // Государство и право. 2013. № 4. С. 11–12).

и укоренившиеся в системе государственной службы еще на долгие годы вперед «страх и трепет» перед начальством. Именно сложившееся служебное право, «пробивая» своими нормами «дорогу» к реальному (конечно, насколько это возможно в современных административных системах) демократизму в государственно-служебных отношениях и сможет изменять практику публичного администрирования.

Преодолением «господства» в публичном управлении «административно-командных начал» стало так называемое управление по усмотрению, осуществляемое государственными служащими и должностными лицами. Формирование в России правового государства неразрывно связано с уменьшением в системе публичного управления «власти» управления по усмотрению. Эта проблема актуальна и в настоящее время, несмотря на то, что уже принято множество законов, устанавливающих барьеры для произвольного управления в различных сферах государственной и общественной жизни⁹². Можно сказать, что сейчас актуальна проблема всякого усмотрения в правовой практике, снижения *административных барьеров* в государственном и муниципальном управлении, обеспечения доступности государственных и муниципальных услуг⁹³. Судебное или законодательное усмотрение является источником злоупотребления властью ничуть не меньше, чем усмотрение административное. В той или иной степени всякое действие или решение органов государственной или муниципальной власти можно рассматривать сквозь призму «усмотрения».

Появление программы проведения административной реформы⁹⁴ во многом обуслов-

⁹² См., например: О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора) : федер. закон от 8 августа 2001 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 33. Ст. 3436.

⁹³ См., например: Концепция снижения административных барьеров и повышения доступности государственных и муниципальных услуг на 2011–2013 годы : утв. распоряжением Правительства РФ от 10 июня 2011 г. № 1021-р : в ред. распоряжения Правительства РФ от 28 августа 2012 г. № 1548-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹⁴ См., например: О мерах по проведению административной реформы в 2003 – 2004 годах : указ Президента РФ от 23 июля 2003 г. № 824 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 30. Ст. 3046 ; Положение о Правительственной комиссии по проведению административной реформы : утв. постановлением Правительства РФ от 31 июля 2003 г. № 451 // Там же. № 31. Ст. 3150. В литературе еще до принятия упомянутого Указа Президента РФ по административной реформе сообщалось о том, что в 2004 г. планируется принять новую структуру федеральных органов исполнительной власти. В частности, могут

лено также наличием проблематики административного усмотрения. В «Программе социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2003–2005 годы), утвержденной распоряжением Правительства РФ от 15 августа 2003 г. № 1163-р, отмечалось: «... органы государственной власти и местного самоуправления не ориентированы на потребности экономики и общества. Административные процедуры определены нечетко, что позволяет чиновникам принимать решения на их усмотрение»⁹⁵. В начале нынешнего века на административную реформу возлагали надежду как на способ решительного усиления режима открытости⁹⁶ как публичного управления, так и самой государственной службы, обеспечение ее доступности общественному контролю, а также информирования общества о деятельности государственных служащих.

В литературе вопрос об *административном усмотрении* обсуждается в самом общем виде применительно к методам административно-правового регулирования, а также в связи с анализом вопроса о компетенции органов исполнительной власти⁹⁷. С одной стороны,

быть объединены ряд министерств и ведомств. Тогда предполагалось, что функции органов исполнительной власти будут распределены на три вида – правоустанавливающие, правоприменительные, исполнение государственных функций, оказание государственных услуг и управление государственным имуществом. Итогом реформы должна была стать структура федерального правительства, федеральных и региональных органов исполнительной власти с ясными и четкими полномочиями, функциями и порядком принятия решений (см.: Рос. газета. 2003. 30 янв.). См. также: *Бачило И. Л.* Еще раз о сути административной реформы в России // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2003. С. 13–24; *Лопатин В. Н.* Теоретико-правовые и организационные проблемы проведения административной реформы в России // Там же. С. 25–29. Оценивая данные планы с позиции сегодняшнего дня, можно констатировать, что фактически система исполнительных органов государственной власти организуется и функционирует сегодня в соответствии с разработанными 10 лет назад критериями.

⁹⁵ Рос. газета. 2003. 2 сент.

⁹⁶ Интересный опыт законодательного регулирования обеспечения прозрачности деятельности государственных органов сформировался в Японии (см.: *Анисимцев Н. В.* Япония : обеспечение прозрачности («транспарентности») административно-государственного управления // Государство и право. 2003. № 6. С. 58–65). См. также: Министры за стеклом // Рос. газета. 2003. 5 февр.

⁹⁷ См., например: *Хазанов С. Д.* Административно-правовое регулирование деятельности органов исполнительной власти : некоторые методологические вопросы // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2003. С. 42–43.

речь идет о предоставлении возможности органам публичного управления и служащим действовать (или воздерживаться от действий) по своему усмотрению, т.е. совершать или не совершать предусмотренные административно-правовой нормой действия при наличии определенных условий (например, право на издание жалобы)⁹⁸. Как правило, это имеет место не только в процессе реализации субъективных прав, но и при осуществлении правового статуса государственных служащих, использовании предоставленных им прав и полномочий⁹⁹. С другой стороны, административное усмотрение в публичном управлении проявляется в случае осуществления управленческих действий в ситуации так называемых *неопределенных правовых условий*. По мнению С. Д. Хазанова, определение компетентности актов и действий, совершенных на основании полномочий, закрепляемых с использованием указанных неясных юридических позиций, представляет собой «одну из самых высоких степеней административного усмотрения, но она не освобождает государственную администрацию от обязанности соблюдать пределы усмотрения. Компетенционное регулирование при этом выражается в следующих формулах: «при необходимости орган вправе», «в исключительных случаях допустимо», «решение по вопросам, имеющим важное значение», «действие в случае угрозы причинения вреда»¹⁰⁰.

Возникают вопросы: какому типу государства соответствует управление по усмотрению? Правовому государству или «государству чиновников» («чиновному государству»), а может быть, «государству вооруженных рабочих»? Последние два термина обнаруживаем в труде В. И. Ленина «Государство и революция»¹⁰¹.

⁹⁸ См.: *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право Российской Федерации : в 2 ч. М., 1994. Ч. 1. С. 29.

⁹⁹ См. об этом: *Манохин В. М.* Правовое государство и проблема управления по усмотрению // Сов. государство и право. 1990. № 1. С. 23–26; *Тихомиров Ю. А.* Административное усмотрение и право // Журнал. рос. права. 2000. № 4. С. 70–79; *Гончаров В. Б., Кожевников В. В.* Проблема усмотрения правоприменяющего субъекта в правоохранительной сфере // Государство и право. 2001. № 3. С. 51–60. См. также: *Бельский К. С., Елисеев Б. П., Кучеров И. И.* О системе специальных методов полицейской деятельности // Там же. 2003. № 4. С. 11–18.

¹⁰⁰ *Хазанов С. Д.* Административно-правовое регулирование деятельности органов исполнительной власти : некоторые методологические вопросы // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хаманева. М., 2003. С. 43.

¹⁰¹ См.: *Ленин В. И.* Государство и революция. Учение марксизма о государстве и задачи пролетариата в революции. М., 1986. С. 98.

Размышляя о выработанном Дж. Локком понятии «прерогатива», русский ученый Н. М. Коркунов отмечал, что данное Локком определение прерогативы, как власти действовать по усмотрению, вне предписаний закона, содержит в себе формулу для обозначения взаимного соотношения закона и указа. Если исполнительная власть может действовать свободно только вне предписаний закона, значит, и указы она может издавать лишь под условием непротиворечия их законам – таково общее правило¹⁰². При этом проблема «свободного» усмотрения чиновников в начале нынешнего века сузилась до исследования конкретных административных актов с точки зрения допустимых пределов в ходе применения правовых норм аппаратом государственного управления. В советские годы практика административной деятельности подпадала под некоторые инструктивные указания, деловые обыкновения и личное усмотрение служащих, правовой статус которых также не был нормативно установлен (на них распространялось законодательство о труде). Лишь в конце 80-х – начале 90-х гг. активизировался процесс совершенствования законодательства, действующего в области государственного управления и местного самоуправления.

Как использовать предоставленную возможность осуществления управленческих действий по собственному усмотрению? Ю. А. Тихомиров пишет, что «получая своего рода «мандат закона» на выполнение властных, управленческих и иных функций, субъекты административного права действуют по своему усмотрению в пределах предоставленных полномочий¹⁰³; прав ученый, когда утверждает, что истоки (природа) проблемы административного усмотрения коренятся в активности (активном проявлении) «субъективного фактора в процессе правотворчества и правоприменения»¹⁰⁴.

В. М. Манохин указывает, что известная свобода действий необходима и для «бюрократа»; государственные служащие (должностные лица) могут осуществлять управление по своему усмотрению¹⁰⁵. Государственные и

муниципальные служащие имеют возможность управлять, оставаясь часто «в плену» собственных представлений о качестве и эффективности публичного управления, т.е. они в определенных случаях могут управлять по своему усмотрению, основываясь на собственном видении сложности и значимости управленческого мероприятия. Однако деятельность государственных служащих прежде всего должна основываться на принципе законности исполнительной власти, а также на соблюдении следующих принципов, установленных как Федеральным законом от 27 мая 2003 г. «О системе государственной службы Российской Федерации», так и многими иными законодательными актами и нормативными правовыми актами исполнительных органов государственной власти: законность; федерализм; единство правовых и организационных основ российской гражданской службы); верховенство Конституции Российской Федерации и федеральных законов; приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие; равный доступ к государственной службе граждан и равные условия ее прохождения; профессионализм и компетентность государственных служащих; стабильность государственной службы; политический нейтралитет; доступность информации о государственной службе; обязательность выполнения решений вышестоящих государственных органов; взаимодействие с общественными объединениями и гражданами; ответственность государственных служащих; защищенность государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность.

Управление по усмотрению с теоретических позиций может быть рассмотрено как реализация конкретными субъектами особых методов административно-правовой деятельности¹⁰⁶. Общеизвестно, что государственным или муниципальным служащим часто предоставляется возможность выбора одного из вариантов должного поведения, предусмотренных в административно-правовой норме. В данном случае государственный служащий может выбрать по своему усмотрению, но строго в соответствии с законом один из нескольких методов и форм деятельности. Например, начальник органа внутренних дел принимает решение о назначении виновному в совершении административного правонарушения лицу административного наказания и определяет в постановлении кон-

¹⁰² См.: Коркунов Н. М. Указ и закон. СПб., 1894. С. 5.

¹⁰³ См.: Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс : полный курс. М., 2001. С. 64.

¹⁰⁴ Тихомиров Ю. А. Современное публичное право : монографический учебник. М., 2008. С. 421.

¹⁰⁵ См., например: Манохин В. М. Правовое государство и проблема управления по усмотрению // Сов. государство и право. 1990. № 1. С. 23–26. На эту работу В. М. Манохина непременно ссылаются и современные исследователи проблемы административного усмотрения (см., например: Слюсарева Т. Г. Проблемы определения пределов административного усмотрения государственных служащих // Административное и муниципальное право. 2013. № 4).

¹⁰⁶ О методах государственного управления см., например: Осинцев Д. В. Методы государственного управления (административно-правовой аспект). Екатеринбург, 2013.

кретную меру административного наказания, а также ее размер либо вид (если это предусматривается законом).

Дозволение – это предоставление государственным (или муниципальным) служащим права на свои, собственные активные действия. Этот способ деятельности может использоваться государственным (или муниципальным) служащим в рамках осуществляемой им управленческой деятельности, когда выбор того или иного варианта управленческого поведения будет определять эффективность всей административной работы.

Одним из административно-правовых институтов, который необходимо в настоящее время результативно развивать, является также институт административного нормотворчества¹⁰⁷. Общеизвестно, что данный административно-правовой институт связан с более широким по своему содержанию институтом правотворчества вообще. Однако если последний получил известное развитие в юридической теории, то административное нормотворчество как теоретико-прикладная проблема находится лишь в начале теоретического осмысления. Административное нормотворчество, с одной стороны, может создавать незаконные административные акты, а с другой – способно преодолевать издержки так называемого административного усмотрения, а также обеспечивать единство правового пространства России. Отрицательные результаты административного нормотворчества являются на практике порой более вредными, чем неудачный опыт законодательной деятельности, т.е. подзаконные нормативные правовые акты могут, очевидно, представлять вред не меньший, а порой и больший, чем сами законодательные акты. Негативные результаты административного нормотворчества становятся на практике причинами нарушений частных и публичных интересов физических и юридических лиц, неэффективного публичного управления, возникновения судебных споров.

Десять лет назад с целью укрепления единого правового пространства было начато проведение структурной перестройки государственной влас-

ти; активизировались процессы по восстановлению жесткой административной вертикали; были заблокированы опасные тенденции «безбрежной суверенизации» и децентрализации, расползания России на «удельные княжества»; начался период приведения регионального законодательства в соответствие со стандартами законодательства федерального. Для обеспечения эффективного функционирования государственной и муниципальной власти необходимы соответствующие правовые нормы, одинаково действующие для всех правовые установления, единое правовое пространство.

Одним из сравнительно «новых» средств, имеющихся в системе административного права, способных также обеспечивать единство правового пространства страны и преодолевать негативные результаты административного нормотворчества, является *административное судопроизводство*¹⁰⁸.

В настоящее время обсуждается проект Кодекса административного судопроизводства (КАС), начинающийся статьей, в которой устанавливается возможность осуществления защиты прав, свобод и законных интересов граждан и их объединений от неправомерных действий и решений органов публичной администрации в административных судах общей юрисдикции. Он включает в себя не только положения принципиально административно-процессуального характера и значения, но и многие нормы, традиционно содержащиеся в гражданском процессуальном законодательстве, в частности: доказывание и доказательства, процессуальные сроки, порядок судебного рассмотрения, процессуальные стадии, исполнительное производство. Весьма интересным является установление в проекте КАС административно-процессуального статуса участников судебного разбирательства, например: заявитель; административный ответчик; прокурор; определенные лица и организации; свидетели; эксперты; специалисты; заинтересованные в решении суда третьи лица; представитель; адвокат. К сожалению, осенью 2013 г. в специальной литературе не появились крупные аналитические материалы положений проекта Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, обнародованного в марте 2013 г. Да и в монографических работах последнего

¹⁰⁷ См., например: Дрейшев Б. В. Правотворчество в советском государственном управлении. М., 1977; Минашкин А. В. Некоторые проблемы нормотворчества федеральных министерств // История становления и современное состояние исполнительной власти в России / отв. ред. Н. Ю. Хамаева. М., 2003. С. 213–223; Игнатюк Н. А. Компетенция федеральных министерств Российской Федерации. М., 2003. С. 150–160; Арзамасов Ю. Г. Теория и практика ведомственного нормотворчества в России. М., 2013; Михеева И. В. Правотворчество министерств Российской империи в XIX – начале XX века. М., 2012.

¹⁰⁸ О современных подходах к реформе административного судопроизводства см., например: Административное судопроизводство в Российской Федерации: развитие теории и формирование административно-процессуального законодательства. Сер.: Юбилей, конференции, форумы. Вып. 7 / отв. ред. Ю. Н. Стариков. Воронеж, 2013; Серков П. П. К вопросу о современном понимании административного судопроизводства // Адм. право и процесс. 2013. № 9. С. 9–21.

времени, посвященных общим вопросам организации современного государства и механизма государственного управления, как правило, рассматриваются простейшие вопросы о роли и назначении института административной юстиции в системе государственной деятельности¹⁰⁹. С практически-политической точки зрения реализация конституционно-правовой нормы об административном судопроизводстве отчасти обуславливает и изменения действующей в России судебной системы. Здесь может идти речь о планируемом объединении Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ¹¹⁰.

Полезь от административного правосудия весьма убедительно доказывается (и доказана на протяжении веков) в разных странах мира. В Российской Федерации пока идут дискуссии по данному вопросу. Многие годы в нашей стране безрезультатно обсуждалась проблема развития *административной юстиции*, которая, по сути, всецело связывалась в теории с *административным судопроизводством*. Между тем различия среди указанных категорий большие. В очередной раз можно задать вопрос: почему же до сих пор не приняты конкретные законодательные решения в сфере обеспечения эффективного судебного контроля над публичной администрацией? Используя современный политический лексикон, ответить на этот вопрос можно так: нужны «системные нововведения» или «системные инновации» в государственно-правовом строительстве, в реформировании судебной власти, ибо появление в структуре какой-либо ветви государственной власти дополнительного элемента связывается с многочисленными изменениями и самой государственной деятельности.

Когда задумываешься над пользой административной юстиции, то сразу же возникает вопрос о (в известной степени) «бесполезности» или даже «вредности» функционирования другой ветви власти – *административной* или *исполнительной*. Если бы административная власть была всегда (в каждом конкретном случае принятия административного правового акта) хорошей (полезной), то вряд ли была бы востребована административная юстиция. Ведь истоки появления, становления и развития административной юстиции нахо-

дятся в *полицейском государстве*; исторически развитие *уравновешивания властей* и в допустимых параметрах *нейтрализации* вредных последствий их абсолютизации и деятельности порождали необходимость возникновения новых государственно-правовых институтов. Таким новым институтом в системе разделения властей и стала *административная юстиция*. Но даже и при эффективной исполнительной власти институт административной юстиции востребован на практике, так как он находится в системе важнейших государственных гарантий соблюдения, обеспечения и правовой защиты прав и свобод человека и гражданина.

На самом деле, аргументов и убедительных суждений о пользе и юридической значимости административной юстиции высказано за последние десятилетия предостаточно. Как, впрочем, их было предостаточно и сто лет назад, когда в России наблюдался первый весьма значительный опыт обсуждения этого правового явления. Авторитетность и аргументированность мнений не вызывает сомнений. При этом не менее громко и обоснованно звучат слова и противников специализации административного судопроизводства, не желающих развивать административную юстицию в новых моделях и стандартах.

Сегодня уверенно можно сказать о том, что дискуссия о российском административном судопроизводстве вряд ли продвинется в каком-либо направлении с положительным результатом, если законодатель ничего не будет делать в этой сфере процессуальных правовых отношений. Ведь уже очевидно, что высказаны главные точки зрения по данному вопросу. Вряд ли можно ожидать появления новых аргументов как «за», так и «против» дальнейшего развития административного судопроизводства, ибо в отсутствие самого законодательства об административном правосудии невозможно строить планы и видеть перспективы в развитии теории данного института. Думается, что сегодня нужно подводить некоторые итоги дискуссии на данном этапе исследовательской активности. А далее – разработка законодательства, обсуждение сложных вопросов, принятие законов, анализ новейшей судебной практики по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

Мы уже писали о соответствующей логике реализации конституционно-правовой нормы об административном судопроизводстве, которая, несомненно, повысит качество *Российского государства* в случае, если будет принят Кодекс административного судопроизводства. Оппоненты постоянно утверждают о наличии факта уже состоявшейся реализации, ссылаясь

¹⁰⁹ См., например: Попов Л. Л., Мигачева Е. В., Тихомиров С. В. Государственное управление в России и зарубежных странах : административно-правовые аспекты : монография / под ред. Л. Л. Попова. М., 2012. С. 257–261 ; Тихомиров Ю. А. Государство. М., 2013. С. 262–272.

¹¹⁰ См.: Шкель Т. Судный день : в Госдуму внесен проект закона с поправкой в Конституцию РФ // Рос. газета. 2013. 9 окт.

на то, что данное положение (об *административном судопроизводстве*) установлено в той или иной степени в процессуальных нормах Гражданского процессуального кодекса РФ и Арбитражного процессуального кодекса РФ. С нашей точки зрения, предварительно извиняясь перед оппонентами за известную простоту формулировок, такая позиция имеет неправильное представление: *во-первых*, о теории и практике разделения властей; *во-вторых*, о структуре судебной власти в современных политико-правовых условиях; *в-третьих*, о правовой природе споров, которые рассматриваются в судах; *в-четвертых*, называть гражданское (или арбитражное) процессуальное законодательство административным – значит фактически пренебрежительно относиться к теории частного и публичного права, к их разделению, к частным и публичным интересам; наконец, *в-пятых*, развивающиеся административное законодательство и административное право невозможно сегодня представлять без административного процесса (административного судопроизводства), так как развитие административного права, новые его институты, административные процедуры, административные органы требуют соответствующего развития судебной власти для полноценного и адекватного контроля со стороны судебной власти.

На протяжении многих лет в своих публикациях приходилось довольно часто намекать на то, что развитие судопроизводства, осуществляемого арбитражными судами, и сама, так сказать, «*арбитражно-процессуальная форма*» – процессуальный институт, сложившийся в России и ее правовой системе в результате как традиций действовавшего в течение десятилетий государственного арбитража, так и стремительного наделения этого арбитража, так и самого начале 1990-х гг. чертами соответствующей судебной процессуальной формы. В отсутствие ясных конституционно-правовых оснований появился в то время такой вид судопроизводства, как «*судопроизводство в арбитражных судах*». Неизвестно по какой логике в структуру такого судопроизводства включили позднее «*административное судопроизводство*» (хорошо, что только этим и ограничились, а ведь могли бы к нему отнести и «уголовное судопроизводство» или, например, «конституционное правосудие»?!). Теперь, когда обосновывают полнейшую конституционность «судопроизводства в арбитражных судах», ссылаются на то, что нужно «внимательно читать» Конституцию Российской Федерации, а именно ее статью 128, о том, что в судебной системе России находятся арбитражные суды. Данная конституционная норма посвящена статусу судьи, а именно порядку его назначения на государственную

должность. И эта статья всем известна, но она никоим образом не может включаться в дискуссию о видах российского судопроизводства; для этого есть известная статья 118 Конституции Российской Федерации, которая в числе всех видов судопроизводства не называет «*арбитражного судопроизводства*».

Законодательство об административном судопроизводстве и административных процедурах, несомненно, заполнит существующие ныне пробелы в реализации конституционно-правовых норм, устанавливающих пределы и конечные цели формирования в стране системы эффективного государственного управления. Административные процедуры и административное судопроизводство способны изменить и практику, и психологию государственного управления, а также гарантировать в большей мере по сравнению с днем сегодняшним режим законности осуществляемых управленческих действий и принимаемых административных актов в сфере организации и функционирования исполнительной власти. Как известно, каждодневная практика российского публичного администрирования демонстрирует наличие значительного числа коррупционных правонарушений¹¹¹, совершаемых государственными служащими и должностными лицами, множественными нарушениями со стороны исполнительной власти прав и свобод человека и гражданина, бездеятельность во многих сферах экономической жизни, бездействие и противоречащее законам административное нормотворчество. Получается, что ни конституционные требования, ни развитая конституционная модель демократии¹¹², ни многочисленные федеральные законы, ни сложившаяся политическая система не могут пока противопоставить существенных и значимых аргументов против совершения исполнительной властью многих административных ошибок, против сложившейся в обществе и в самом профессиональном чиновничестве *атмосферы терпимости* к произвольному и безрезультативному государственному управлению.

Модернизация государства и всей системы государственно-правового строительства яв-

¹¹¹ См., например: Противодействие коррупции в федеральных органах исполнительной власти : науч.-практ. пособие / Т. А. Едкова [и др.] ; отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. М., 2012 ; *Панченко П. Н.* Как нам преодолеть коррупцию (особенности, причины коррупции и меры ее преодоления) // Вопросы правоведения. 2012. № 3. С. 91–117.

¹¹² О конституционной модели демократии см.: *Черепанов В. А.* Политическая реформа в России : проблема и поиск путей решения // Вопросы правоведения. 2012. № 3. С. 21–38.

ляется продуктом осуществляемой в стране *правовой политики*. Российское административное право можно будет назвать в полной мере современным и соответствующим выдающимся параметрам стандарта конституционного регулирования и принципам правового государства, если правовая политика и практические действия государственных деятелей обеспечат в ближайшем будущем принятие *Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации* и федерального закона «Об административных процедурах». Указанные законодательные акты фактически завершат построение *эффективной*¹¹³ модели

¹¹³ Как-то быстро укрепился в российском политико-правовом лексиконе термин «*эффективный*»; стали говорить об «эффективном» государстве, «эффективном» правосудии; «эффективном» управлении, даже об «эффективном» университете. Откуда пошли эти непонятные характеристики, лишенные ясных критериев и разумных пределов распространения и применения? Здесь нужно отметить, что, к сожалению, часто в каждом случае принятия решения об «эффективном» или «неэффективном» не определяются ни критерии эффективности, ни формы выяснения и выявления «эффективности», ни общие подходы к пониманию и разъяснению данного термина.

российского административного правового регулирования и создадут прочную созидательную основу для надлежащего государственного управления в стране.

Таким образом, если объединить обсуждаемые в настоящей статье проблемы, то можно увидеть глубокую взаимосвязь в системе административного права таких институтов, как государственная служба, правовые акты управления (административные правовые акты), административное нормотворчество, административные процедуры и административное судопроизводство. Все эти институты стремительно развиваются сегодня в рамках новых концепций модернизации как административного права, так и административного законодательства. И все они по общему признанию несут свою часть правового потенциала, обеспечивающего преодоление «административно-командных начал» в системе публичного управления.