



# ТЕОРИЯ И НАУКА АДМИНИСТРАТИВНОГО И МУНИЦИПАЛЬНОГО ПРАВА

Г.М. Лановая

## КАЧЕСТВЕННАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СОВРЕМЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Особенности административного права как отрасли современного права относятся к числу значимых обстоятельств, с учетом которых выстраивается система административного законодательства, определяются средства и методы административно-правового регулирования, наконец, вырабатываются рекомендации, направленные на решение тех частных задач, которые ставит перед наукой административного права повседневная практика. В этой связи чрезвычайно важным оказывается решить вопрос о том, в чем именно эти особенности состоят, в том числе — установить, можно ли говорить о современном административном праве как об отрасли, юридически оформляющей качественно однородное содержание.

В теории любая отрасль права предстает как такой элемент системы права, который априори является качественно однородным. Однако, мы полагаем, что в действительности названное свойство присуще далеко не всем отраслям, а лишь тем, которые выступают институциональными выражениями качественно специфичных типов права как моделей, различающихся с точки зрения заложенной в них правовой природы.

Именно тогда, когда отрасль права оформляет однородное содержание (право определенного типа), а юридическое регулирование, посредством которого отрасль формируется и изменяется, в полной мере учитывает существующие типологические особенности, появляется возможность обнаружить и качественно специфичный для данной отрасли предмет, представленный совокупностью однородных по своему содержанию отношений, и специфический для нее метод. Попытки однозначно решить вопрос о том, какие однородные отношения и при помощи какого особого метода регулирует отрасль, оказываются

безуспешными, если она в реальности не оказывается институциональным выражением какого-либо одного, качественно специфического типа права. Это оказывается в полной мере характерным и для административного права.

В силу отсутствия у названной отрасли юридического права качественно однородного предмета регулирования многие ученые, отдавая себе отчет в том, что попытки емко определить его не могут быть удачными, конкретизируют этот предмет посредством перечисления отдельных составляющих его групп общественных отношений<sup>1</sup>. Неоднородность предмета административного права подтверждают и время от времени возникающие сомнения относительно возможности включения в него тех или иных отношений, которые по традиции рассматриваются в качестве входящих в его содержание. Так, например, Л.А. Полякова высказывает сомнение относительно возможности отнесения к административно-правовым внутриорганизационных отношений, возникающих в государственных органах<sup>2</sup>.

Что касается попыток обнаружить специфичный именно для административного права метод,

<sup>1</sup> См.: Кононов П.И. К вопросу о предмете, методе и месте административного права в системе отраслей российского права // Проблемы современного административного права. — Киров, 2005. — С. 49; Бахрах Д.Н. О предмете административного права России // Актуальные проблемы и перспективы юридической науки и правоприменительной деятельности в государствах — участниках содружества независимых государств. — М., 2008. Вып. 4. Т. 1. — С. 58; Тимофеев Ю.А. О содержании предмета административного права // Юридическая наука и правоохранительная практика. — 2008. — № 2. — С. 36 и др.

<sup>2</sup> См.: Полякова Л.А. О некоторых вопросах определения предмета административного права // Закон и право. — 2011. — № 4. — С.117.

то они также неудачны. Чаще всего метод административного права описывается настолько абстрактно, что его использование оказывается возможным обнаружить в регулировании отношении, далеко выходящих за рамки административных<sup>3</sup>. В результате использовать метод административного права в качестве критерия для отграничения его от других — и прежде всего, публично-правовых — отраслей становится невозможным. Так, например, П.И. Кононов, давая характеристику методу административного права как тому, что может выступать критерием для отличия его от других юридических отраслей, фактически никаких качественно специфических особенностей не называет, указывает лишь, что для административного права характерно использование как императивного, так и диспозитивного метода, «однако основным методом административно-правового регулирования является все-таки императивный метод». Далее перечисляется ряд особенностей «проявления указанных методов правового регулирования в административном праве»<sup>4</sup>. О бесперспективности предложенного пути как реально не открывающего возможностей для обнаружения специфики административного права как качественно однородного образования, свидетельствует то, что для отграничения административного права от иных отраслей публичного права предложенным им самим критерий П.И. Кононов не использует<sup>5</sup>.

То, что существующие представления о качественной однородности административного права не вполне соответствуют его реальному состоянию, подтверждает активизация попыток выделить в нем составляющие, которые объективно могут рассматриваться в качестве самостоятельных отраслей. В частности, поднимается вопрос о служебном праве как о новой отрасли, сформировавшейся на базе административного права<sup>6</sup>. Активно обсуждается вопрос о возможности разграничения администра-

тивного и полицейского права как самостоятельных отраслей<sup>7</sup>.

Предложения о том, чтобы отличить административное право от того, что в отечественной юридической науке традиционно рассматривается как его часть, но в действительности выступает самостоятельным отраслевым образованием, на наш взгляд, являются разумными и обоснованными. Если рассматривать современное административное право с точки зрения природы и сущности характерных для него норм, механизмов действия, функций и отношений, то можно обнаружить, что оно выражает в себе, по крайней мере, два качественно различных типа права, для каждого из которых характерны существенные особенности содержательного и функционального плана. Такие типы права условно могут быть обозначены как управленческое и организующее право.

Формирование права управленческого типа связано с необходимостью использования правовых средств и методов в упорядочении деятельности государственного аппарата как условия обеспечения его эффективного функционирования. При этом по своему предмету отношения, в связи с которыми возникает право рассматриваемого типа, не являются собственно правовыми, выступают преимущественно отношениями внутриорганизационного управления («менеджмента»), правовой характер им придает только их форма.

Формирование права организующего типа связано с потребностью упорядочения социально значимого поведения негосударственных субъектов права. Как и управленческое право, организующее является волеустановленным, формируется посредством создания правовых норм властным субъектом, природа и (или) политико-правовой статус которого обуславливает наличие у него нормотворческих полномочий. Однако, данный тип права связан с воспроизводством новой реальности, новых отношений, а не с правовым оформлением, легализацией отношений, уже существующих. Такое право выступает результатом продуцирующей деятельности государства.

<sup>3</sup> См.: Демин А.А. Административно-правовой метод: соотношение с другими методами правового регулирования // Государство и право. — 2005. — № 6. — С. 14.

<sup>4</sup> См.: Кононов П.И. Указ. раб. — С. 52.

<sup>5</sup> Там же. — С. 57-59.

<sup>6</sup> См.: Стариков Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: Дис. ... д-ра юрид. наук. — Воронеж, 1996. — С. 8; Дякина И.А. Служебное право как комплексная отрасль права: Дис. ... д-ра юрид. наук. — Ростов-н/Д, 2007. — С. 11; Чаннов С.Е. Служебное право как формирующаяся отрасль российского права // Власть. — 2011. — № 1. — С. 108 и др.

<sup>7</sup> См.: Мушкет И.И. Генезис «полицейского права» в контексте эволюции правовой системы России: Историко-теоретический анализ: Автореф дис. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 2003. — С. 12; Соловей Ю.П. Полицейское право и его место в системе современного административного права // Полицейское право. — 2005. — №1. — С. 6; Побежимова И.А. К вопросу о полицейском праве в контексте дальнейшего развития административного права // Полицейское право. — 2005. — № 3. — С. 23 и др.

Отдельно следует подчеркнуть, что важным условием, обеспечивающим воспроизводство (а в последующем — и эффективное функционирование) права организующего типа, является признание нормотворческих полномочий государственно-властных субъектов или непосредственно воспроизводимых норм теми, кому эти нормы адресуются. В первом случае легитимация является результатом обмена ответственности на подопечность, признания авторитета субъекта правотворчества, во втором — признания негосударственными субъектами, выступающими адресатами нормативных требований, их полезности, целесообразности, эффективности.

Для права управленческого типа легитимность не является необходимым условием его эффективно-го функционирования. Для того, чтобы рассматриваемый тип права действовал, достаточно уже самого факта его установления властным субъектом в определенном им самим порядке.

Характерными для права управленческого типа являются прежде всего учредительные и компетенционные нормы. Первые составляют основу регулирования создаваемых отношений, определяют исходные начала их правового регламентирования (его общие принципы, цели и задачи, правовой статус субъектов права, правовой режим их функционирования и т.д.). Вторые определяют содержание воспроизводимых правовых отношений. При этом, следует подчеркнуть, речь идет не просто об установлении прав и обязанностей, а об определении полномочий, реализация которых направлена на достижение строго определенных целей.

Важной составляющей системы управленческого права выступает блок процедурно-процессуальных норм. Такие нормы в теоретико-правовой литературе обычно рассматриваются как вторичные по отношению к материальным, форму и порядок реализации которых они определяют<sup>8</sup>. Однако в рамках рассматриваемого типа права процессуальные нормы приобретают самостоятельное значение, по своему объему массив таких норм оказывается не меньшим, чем объем норм материальных.

Для права организующего типа характерны предоставительно-обязывающие нормы, адресатами которых, по сути дела, оказываются все, кроме властно-го субъекта, от которого они исходят и волю которого

они выражают. Предоставительно-обязывающие нормы, в отличие от компетенционных, определяют не полномочия, а правомочия.

Специфическими импульсами, приводящими право управленческого типа в действие, выступают недостаточная эффективность реализации государственно-властных функций определенного вида (типа), объективная необходимость комплексного обеспечения их реализации, а также принятие на себя государством или возложение на него обязанностей, связанных с гарантированием осуществления тех или иных интересов.

Для права организующего типа таким импульсом выступает принятие властным субъектом решения о том, чтобы удовлетворить существующее притязание (как правило, свое собственное, но в отдельных случаях — третьего лица) за счет использования возможностей и ресурсов, имеющихся у другого субъекта (других субъектов). Выбор направлений, средств и методов воздействия, обеспечивающих реализацию соответствующего притязания, определяет содержание возникающих в результате правовых отношений.

Базовой для права управленческого типа является функция правового оформления внутриорганизационных управленческих отношений. Фактически речь идет об упорядочении той реальности, которая воспроизводится в результате целенаправленной властно-организующей деятельности.

Для права организующего типа такими функциями оказываются функции упорядочения общественных отношений, а также охраны порядка. При этом функция упорядочения находит свое выражение в субординировании, регламентировании и трансформировании, функция охраны порядка — в его консервации, стабилизации, защите и восстановлении.

Различия можно обнаружить и на уровне механизмов действия рассматриваемых типов права. Специфическими элементами механизма действия права управленческого типа оказываются юрисдикционные нормы, правоприменительные акты управленческого типа, внутриведомственный и межведомственный контроль, управленческие отчеты. Для механизма действия организующего права отличительными элементами являются правоприменительные акты административного типа и надзор.

Принимая во внимание изложенное, можно прийти к выводу о том, что административное право сегодня действительно оформляет одновременно два качественно различных типа права — организующее и управленческое право. Поскольку при этом речь идет не о синтезе, сочетании, а именно о том, что каждый из названных типов находит самостоятель-

<sup>8</sup> См.: Смольянов М.С. Юридическая процедура как гарантия прав человека: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2011. — С. 7; Бессонов А.А. Соотношение материальных и процессуальных норм в российском праве // Защита субъективных прав: история и современные проблемы. — Волгоград, 2000. — С. 19 и др.

ное институциональное выражение, очевидно, целесообразным должно быть признано разграничение административного и полицейского права как двух автономных отраслей, первая из которых связана с регулированием управления, а вторая — с организацией общественной жизни.

Качественное различие административного и полицейского права является данностью, а не просто гносеологической установкой, теоретическим допущением. В этой связи его необходимо учитывать на практике (прежде всего, в правотворческой деятельности государства) — и не просто для того, чтобы

возможность воспроизводства, развития и функционирования права как типологически неоднородного сохранялась, но и для того, чтобы право было способным эффективно реализовывать присущие ему функции. Особо следует подчеркнуть необходимость учитывать тот факт, что поскольку организующее и управленческое право представляют собой два качественно различных типа, то разными являются и условия, при которых право этих типов может адекватно функционировать, а соответственно, и юридические средства и методы обеспечения их эффективного действия.

### **Библиографический список:**

1. Бахрах Д.Н. О предмете административного права России // Актуальные проблемы и перспективы юридической науки и правоприменительной деятельности в государствах — участниках содружества независимых государств. — М., 2008. Вып. 4. Т. 1.
2. Бессонов А.А. Соотношение материальных и процессуальных норм в российском праве // Защита субъективных прав: история и современные проблемы. — Волгоград, 2000.
3. Демин А.А. Административно-правовой метод: соотношение с другими методами правового регулирования // Государство и право. — 2005. — № 6.
4. Дякина И.А. Службное право как комплексная отрасль права: Дис. ... д-ра юрид. наук. — Ростов-н/Д, 2007.
5. Кононов П.И. К вопросу о предмете, методе и месте административного права в системе отраслей российского права // Проблемы современного административного права. — Киров, 2005.
6. Мушкет И.И. Генезис «полицейского права» в контексте эволюции правовой системы России: Историко-теоретический анализ: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 2003.
7. Побежимова И.А. К вопросу о полицейском праве в контексте дальнейшего развития административного права // Полицейское право. — 2005. — № 3.
8. Полякова Л.А. О некоторых вопросах определения предмета административного права // Закон и право. — 2011. — № 4.
9. Смольянов М.С. Юридическая процедура как гарантия прав человека: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2011.
10. Соловей Ю.П. Полицейское право и его место в системе современного административного права // Полицейское право. — 2005. — № 1.
11. Стариков Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации: теоретико-правовое исследование: Дис. ... д-ра юрид. наук. — Воронеж, 1996.
12. Стариков Ю.Н. О полицейском праве, или не всегда хорошо забытое старое является новым // Полицейское право. — 2005. — № 1.
13. Тимофеев Ю.А. О содержании предмета административного права // Юридическая наука и правоохранительная практика. — 2008. — № 2.
14. Чаннов С.Е. Службное право как формирующаяся отрасль российского права // Власть. — 2011. — № 1.

### **References (transliteration):**

1. Bakhrakh D.N. O predmete administrativnogo prava Rossii // Aktual'nye problemy i perspektivy yuridicheskoy nauki i pravoprimeritel'noy deyatel'nosti v gosudarstvakh — uchastnikakh sodruzhestva nezavisimyykh gosudarstv. — M., 2008. Vyp. 4. T. 1.
2. Bessonov A.A. Sootnoshenie material'nykh i protsessual'nykh norm v rossiyskom prave // Zashchita sub'ektivnykh prav: istoriya i sovremennye problemy. — Volgograd, 2000.
3. Demin A.A. Administrativno-pravovoy metod: sootnoshenie s drugimi metodami pravovogo regulirovaniya // Gosudarstvo i pravo. — 2005. — № 6.

4. Dyakina I.A. Sluzhebnoe pravo kak kompleksnaya otrasl' prava: Diss. ... dokt. yurid. nauk. — Rostov-n/D, 2007.
5. Kononov P.I. K voprosu o predmete, metode i meste administrativnogo prava v sisteme otrasley rossiyskogo prava // Problemy sovremennogo administrativnogo prava. — Kirov, 2005.
6. Mushket I.I. Genezis «politseyskogo prava» v kontekste evolyutsii pravovoy sistemy Rossii: Istoriko-teoreticheskiy analiz: Avtoreferat diss. ... dokt. yurid. nauk. SPb., 2003.
7. Pobezhimova I.A. K voprosu o politseyskom prave v kontekste dal'neyshego razvitiya administrativnogo prava // Politseyskoe pravo. — 2005. — №3.
8. Polyakova L.A. O nekotorykh voprosakh opredeleniya predmeta administrativnogo prava // Zakon i pravo. — 2011. — №4.
9. Smol'yanov M.S. Yuridicheskaya protsedura kak garantiya prav cheloveka: Avtoreferat diss. ... kand. yurid. nauk. — M., 2011.
10. Solovey Yu.P. Politseyskoe pravo i ego mesto v sisteme sovremennogo administrativnogo prava // Politseyskoe pravo. — 2005. — №1.
11. Starilov Yu.N. Gosudarstvennaya sluzhba v Rossiyskoy Federatsii: teoretiko-pravovoe issledovanie: Diss. ... dokt. yurid. nauk. — Voronezh, 1996.
12. Starilov Yu.N. O politseyskom prave, ili ne vsegda khorosho zabytoe staroe yavlyaetsya novym // Politseyskoe pravo. — 2005. — №1.
13. Timofeev Yu.A. O sodержanii predmeta administrativnogo prava // Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika. — 2008. — №2.
14. Channov S.E. Sluzhebnoe pravo kak formiruyushchayasya otrasl' rossiyskogo prava // Vlast'. — 2011. — №1.