

**ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ
АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

И. С. Завьялова

Воронежский институт ФСИН России

Поступила в редакцию 20 марта 2012 г.

Аннотация: *в статье рассматривается комплекс проблемных вопросов административно-правового регулирования, раскрываются особенности его параметров и содержания. Особое внимание уделяется анализу процессуальных аспектов административно-правового воздействия; исследованию таких сложных базовых и дискуссионных категорий, как «процедура», «производство», «процесс»; уточнению их содержательной основы и соотношения.*

Ключевые слова: *административно-правовое регулирование, система административно-правового регулирования, предмет отрасли права, подотрасль права, юридический процесс, производство, процедура.*

Abstract: *this article discusses the complex problem of the administrative and legal regulation, describes the peculiarities of its parameters and content. Particular attention is paid to the analysis of the procedural aspects of administrative and legal action; the study of such complex and controversial basic categories as «procedure», «production», «process»; clarification of the basis of their content and relationships.*

Key words: *administrative and legal regulation, a system of administrative and legal regulation, the subject of law, sub-sector law, the legal process, production process.*

Активное формирование (в некоторых случаях реформирование) на протяжении последних двадцати лет практически всех сфер жизнедеятельности обуславливает подвижность и динамичность всей правовой системы, а также непрерывность совершенствования методов и средств правового воздействия. В целом это в значительной степени коснулось всех институтов административного права, регулирующих отношения, возникающие, развивающиеся и прекращающиеся в сфере государственного управления, т.е. отношения, складывающиеся в самой широкой по объему ветви власти – исполнительной. Однако необходимое в настоящее время совершенствование системы административно-правового регулирования существенно осложнено не только крайне широким объемом предмета регулирования, но и отсутствием содержательной определенности параметров предмета отрасли.

Постоянная динамика общественного развития всё более усложняет социальные отношения и конструкцию всей системы права, что и приводит к дискуссионности параметров правового регулирования, в частности, административно-правового регулирования. Однако неоспоримо, что

предмет административно-правового воздействия чрезвычайно широк. Уже в начале XX в. известный русский административист А. Н. Одарченко определял, что общественные отношения, регулируемые данной отраслью права, настолько широки и разнообразны, что не поддаются учету¹. Британский административист Д. Гарнер справедливо отмечал, что для административного права «трудно установить его границы»². По мнению французского ученого Г. Брэбана, нет таких секторов общественной жизни, которые выпадали бы целиком из-под сферы административного контроля³. Американский административист Р. Ригерт утверждал, что административное право в широком смысле есть право, регулирующее всю государственную деятельность за исключением законодательства и правосудия⁴.

Однако, несмотря на многообразие представлений о предмете административного права, для установления сущности современной модели административно-правового регулирования определяющими являются аспекты, отражающие сложившиеся к началу XX в. в России два подхода о предметно-содержательной основе административного права. Представители одного из них считали, что наука административного права может быть определена как учение о правоотношениях в области государственного управления⁵, которое полностью заменило систему полицейского права, ассоциировавшегося с полицейским государством и его тотальным вмешательством в дела граждан. В основе данных концептуальных положений было заложено представление о методе административно-правового регулирования как о позитивно-управленческом, основывающемся преимущественно на способах, средствах и формах позитивного регулирующего (неюрисдикционного, принудительного) управленческого государственно-властного воздействия.

Представители другого подхода считали, что замена понятия «полиция» понятием «администрация» или «государственное управление» не является правильной и что при объективном подходе к данному вопросу следует признать полицию самостоятельной частью администрации, а полицейское право – частью административного⁶. И в данном подходе четко прослеживается представление о сущности административно-правового регулирования как о сложной юридической категории, имеющей в своей основе способы, средства и формы как позитивного, так и юрисдикционного (принудительного) воздействия.

¹ См.: Одарченко А. Н. Проблема систематики административного права // Право и жизнь. 1925. № 6. С. 48.

² Гарнер Д. Великобритания : центральное и местное управление. М., 1984. С. 22.

³ См.: Брэбан Г. Французское административное право. М., 1983. С. 22.

⁴ Riegert R. Das Amerikanische Administrative Law // Eine Darstellung für Deutsche Juristen. 1967. S. 12.

⁵ См.: Елистратов А. И. Основные начала административного права. М., 1914. С. 41 ; Бельский К. С. К вопросу о предмете административного права // Государство и право. 1997. № 11. С. 17.

⁶ См.: Бельский К. С. Указ. соч. С. 17.

Именно указанные две концепции были и остаются определяющими для отечественной модели административно-правового регулирования, поскольку на становление российской системы административно-правового регулирования существенное влияние оказали исторические процессы, происходившие в нашем государстве в начале – середине XX в. и обусловленные целями построения социалистического государства. Так, в ходе научной дискуссии 30–40-х гг. из предмета отрасли были изъяты полицейские отношения, возникающие преимущественно в сфере общественного порядка, и отношения в области административной юстиции, возникающие по судебным жалобам граждан на незаконные действия должностных лиц. Такая тенденция имела весьма объективные послышки, поскольку презюмировалось, что в СССР нет пропасти между управляющими и управляемыми, должностными лицами и гражданами, а следовательно, нет отношений по обжалованию деяний и решений органов власти и должностных лиц советского государства. В связи с этим предмет административного права был существенно сокращен и сужен до круга общественных отношений в пределах одного вида государственной деятельности, а именно – государственного управления⁷, объем и содержание которого ни в каком государстве никакого исторического периода не могут быть статично очерченными в силу специфики самой управленческой деятельности. Как точно отметил К. С. Бельский, «реальный круг общественных отношений, регулируемых административным правом, не был четко очерчен ни советскими административистами, ни их предшественниками»⁸.

Именно разнообразие общественных отношений, составляющих предмет административного права, стало основанием предположений о том, что административное право в силу крайней разнородности своего предмета «является не отраслью права, а неким конгломератом еще не оформившихся, “скрытых” правовых отраслей...»⁹. Эта точка зрения представляется достаточно интересной, обоснованной и требующей дальнейших исследований, поскольку только четкое определение предмета административного права позволит сформировать действенный и качественный механизм воздействия на административно-правовые отношения, основанный на специфике последних и обладающий достаточным разнообразием средств и способов административно-правового регулирования.

В связи с отмеченным актуальной для настоящего периода развития механизма административно-правового регулирования представляется концепция системы административного права, предложенная Ю. Н. Стариковым. Так, он, соглашаясь с традиционным делением административного права на Общую и Особенную части, предлагает новые подходы

⁷ См.: Козлов Ю. М. Предмет советского административного права. М., 1967. С. 5–6.

⁸ Бельский К. С. Указ. соч. С. 19.

⁹ Соловей Ю. П. Российское полицейское право : история и современность // Государство и право. 1995. № 6. С. 81.

к определению их содержательной основы. Причем наиболее интересной, с точки зрения особенностей набора и комбинации средств и способов правового регулирования, является система Особенной части, в которую Ю. Н. Стариков включает Муниципальное право; Полицейское право; Строительное право; Социальное право; Образовательное право; Служебное право, отмечая, что перечень подотраслей (отраслей) административного права является открытым¹⁰.

Многие исследования, проводимые в настоящее время, осуществляют именно в направлении развития административного права как объединения подотраслей, что и является основанием для рассмотрения в научных трудах «подотраслевых» особенностей административно-правового регулирования¹¹.

Уже отмечалось, что разнообразие отношений, составляющих предмет административного права, неизбежно требует существенного усложнения способов правового регулирования. В связи с этим заслуживает

¹⁰ См. подробнее: *Стариков Ю. Н.* Административное право : в 2 ч. Ч. 1 : История. Наука. Предмет. Нормы. Воронеж, 1998. С. 320–328.

¹¹ Например, особенности правового регулирования в различных подотраслях административного права исследованы в работах: *Шевченко Л. И.* Актуальные направления в исследовании проблем, связанных с совершенствованием правового регулирования отношений в сфере энергетики // Юрист. 2011. № 11. С. 11–16 ; *Кирилловых А. А.* Правовое регулирование обязательного медицинского страхования // Законодательство и экономика. 2011. № 6. С. 62–76 ; *Грищенко А. И.* Основные проблемы совершенствования атомного законодательства России на современном этапе // Юрист. 2011. № 11. С. 17–19 ; *Маркарьян Р. В.* Проблемы совершенствования правового регулирования отношений в сфере распространения информации через информационно-коммуникационные сети // Правовые вопросы связи. 2011. № 1. С. 24–28 ; *Гаврилова Д. М.* Правовое регулирование согласованных действий в антимонопольном законодательстве Российской Федерации и зарубежных стран // Реклама и право. 2011. № 1. С. 23–24 ; *Васильева С. В.* Публично-правовое регулирование экономики : комплексный анализ // Журнал рос. права. 2011. № 5. С. 120–124 ; *Жеребцов А. Н.* Авторская концепция административно-правового регулирования миграционных отношений в Российской Федерации // Миграционное право. 2011. № 1. С. 15–19 ; *Кирилловых А. А.* Платные образовательные услуги : проблемы правового регулирования // Налоги. 2011. № 9. С. 25–31 ; *Свиныхов В. Г., Сенотрусова С. В.* Правовое регулирование уплаты таможенных платежей в условиях Таможенного союза // Право и экономика. 2011. № 2. С. 55–59 ; *Шинкевич Д. В.* Проблемы правового регулирования местных нормативов градостроительного проектирования // Гос. власть и местное самоуправление. 2011. № 2. С. 10–14 ; *Волков А. М., Ибрагимов В. Б., Лютягина Е. А.* Публичные субъекты административно-правового регулирования природопользования и охраны окружающей среды в Азербайджанской Республике // Административное право и процесс. 2011. № 2. С. 41–45 ; *Лютягина Е. А.* Природопользование как объект административно-правового регулирования // Там же. С. 48–52 ; *Васильев Р. И.* Административно-правовое регулирование компетенции Федеральной таможенной службы России в области контроля таможенной стоимости // Админ. и муницип. право. 2010. № 12. С. 49–57 ; *Ялбулганов А. А., Панкратова В. И.* Правовое регулирование лесных отношений в Российской Федерации // Реформы и право. 2010. № 4. С. 49–54.

внимания утверждение Ю. А. Тихомирова о том, что для обеспечения эффективности правового регулирования необходимо правильно определять «наборы регуляторов», к которым следует относить не только нормы права, но и принципы права, доктрины и концепции, неправовые регуляторы, а также соотношения и зависимости между регуляторами¹². В качестве изъянов правового регулирования ученым отмечены «неудачный подход к определению предмета регулирования, смешение форм и недооценка системного аспекта правового регулирования, поспешность подготовки правовых актов с последующим потоком поправок и изменений, низкая правовая культура разработчиков и слабое использование правил юридической техники, механическое копирование текстов иностранных законов, недостаточная связь между проектированием правовых актов и правоприменением»¹³.

К перечню аспектов, негативно влияющих на качество и эффективность административно-правового регулирования, следует добавить и ярко выраженную проблему именно административного права – слабую исследованность вопросов процедурно-процессуального характера.

Несмотря на активную исследовательскую деятельность в данном направлении, институты процессуальных норм, процессуальной деятельности и в целом – административного процесса в рассматриваемой отрасли права уже долгое время являются наиболее спорными и неоднозначными. Так, в современной научной литературе обосновываются различные и по объему и по содержанию концепции административного процесса (как уже отмечалось выше, существует ряд теорий о содержании административного процесса – широкая и узкие трактовки); выделяется множество разновидностей административно-процессуальной деятельности и предлагаются ее различные классификации; дискутируется вопрос о месте административного процесса (является ли административный процесс составной частью административного права, его институтом, подотраслью или должен быть выделен в самостоятельную отрасль). Весь этот комплекс неразрешенных вопросов привносит соответствующую неопределенность и проблемность и в механизм административно-правового регулирования, а точнее – в его процессуальную составляющую, представленную нормами и правоотношениями процедурно-процессуального характера.

Анализ приведенных элементов системы административно-правового регулирования показывает, что административная процессуальная деятельность в своей совокупности не может быть классифицирована ни как позитивная, ни как юрисдикционная, в чем и состоит специфика административно-правового регулирования. Каждой группе отношений, составляющих предмет административного права, соответствуют собственные совокупности процедурно-процессуальных механизмов их ре-

¹² См. подробнее: *Тихомиров Ю. А.* Правовое регулирование : теория и практика. М., 2010. 400 с.

¹³ Там же. С. 30.

ализации, в административно-правовой науке часто определяемых как административные процедуры и производства.

Основываясь на исследованиях как прошлых лет, так и современности, думается, вполне правомерно говорить о трех видах (формах) административно-правового регулирования в сфере процедурно-процессуального административного права:

во-первых, наиболее объемным является правовое регулирование управленческих позитивных отношений, складывающихся в процессе обычного функционирования системы исполнительной власти. Применительно к данной сфере в науке административного процесса сформировалась категория «управленческий процесс»¹⁴. Особенность этого вида правового регулирования управленческих отношений заключается в том, что здесь практически отсутствует использование средств и методов правового принуждения, и упорядочивающее воздействие связано с установлением желательных моделей (а в некоторых случаях – вариантов) поведения для управляемой стороны, например, при осуществлении государственной регистрации, лицензировании. С точки зрения процессуальных аспектов, важно отметить, что здесь преобладает процедурно-правовое регулирование;

во-вторых, значительный блок административно-правовых отношений связан с применением мер административно-принудительного воздействия, направленных на управляемые объекты. Здесь речь идет об установлении соответствующих правоограничений и запретов, а также возложении дополнительных обязанностей (например, при осуществлении различных видов досмотров, привлечения к административной ответственности). В правовой науке применительно к данной группе отношений используется терминология «административно-юрисдикционный, административно-принудительный процесс (производства)»¹⁵. В правовом регулировании таких отношений присутствуют как процедурные, так и более крупные – процессуальные составляющие – производства (например, при осуществлении производства по делам об административных правонарушениях);

в-третьих, в административно-правовом поле сформировались и активно развиваются отношения, обеспечивающие возможность судебной защиты управляемой стороны от неправомерного воздействия управляющей, т.е. отношения в области административной юстиции. Особенностью этого вида административно-правового регулирования является наличие специального субъекта – суда, разрешающего спор о субъективном публичном праве вне применения средств правового принуждения к сторонам спорного правоотношения. И, несмотря на то, что сегодня институт административной юстиции рассредоточен в гражданско-процессуальном и арбитражно-процессуальном законодательстве, специфика этих отношений (их публично-правовая природа) позволяет говорить

¹⁴ См., например: *Махина С. Н.* Административный процесс : проблемы теории, перспективы правового регулирования. Воронеж, 1999. 232 с.

¹⁵ См.: Там же. С. 93–125.

именно об административно-правовом типе правового регулирования, процессуальная суть которого выражена в судебном юридическом процессе.

Исходя из изложенного, можно сделать вывод о том, что, несмотря на специфические особенности, все виды административно-правового регулирования при характеристике их процессуальных составляющих базируются на таких правовых категориях, как «процедура», «производство», «процесс». Однако в науке и практике нет единства взглядов на соотношение и, как следствие, на обоснованность использования этих категорий при различном правовом регулировании тех или иных комплексов административно-правовых отношений. В целях преодоления этой нечеткости представляется необходимым несколько углубиться в вопросы структуры юридического процесса, понятия правовой процедуры и ее видов, производства, процесса и их соотношения.

В науке высказываются различные определения правовой процедуры. Но их обобщение позволяет говорить об основных параметрах процедуры, определяемой как урегулированный законодательством порядок совершения определенного действия, направленного на достижение конкретного правового результата. А поскольку процесс есть деятельность (совокупность действий) для достижения конкретного результата, то обоснованно утверждать, что совокупность последовательных однопорядковых процедур представляет собой процесс.

Наиболее часто практически все исследователи процессуальных аспектов права, равно как и те, кто лишь использует процессуальную терминологию при рассмотрении других вопросов права, подразделяют правовую процедуру на два вида: материальную и процессуальную¹⁶. При этом к процессуальной процедуре, как правило, относят деятельность по реализации мер административно-принудительного характера. Однако детальному научному рассмотрению вопрос о процедурах, выступающих средством реализации принудительного воздействия уполномоченных субъектов права, к сожалению, не подвергался. Анализ правовой практики позволяет определить существенный объем таких процедур, где можно выделить:

- процедуры, занимающие самостоятельное место в системе правового регулирования. Реализация каждой такой процедуры (оформленной в правовую форму действия) имеет собственную значимость и обеспечивает достижение конкретного правового результата. Говоря иными словами, разовое, «точечное» принудительное административно-правовое регулирование разрешает управленческую задачу и не требует привлечения иных средств воздействия (например, процедуры досмотра);
- процедуры, самостоятельная реализация которых, т.е. вне совокупности других, не разрешает управленческую задачу. Для достижения правового результата при разрешении управленческой задачи необходи-

¹⁶ См., например: *Панова И. В.* Юридический процесс. Саратов, 1998 ; *Протасов В. Н.* Основы общеправовой процессуальной теории. М., 1991.

мо совершение целого ряда взаимосвязанных действий. Например, для разрешения дела об административном правонарушении необходимо реализовать совокупность установленных правом процедур: процедуры возбуждения дела об административном правонарушении (например, процедуры составления протокола об административном правонарушении, процедуры допроса свидетелей, процедуры административного расследования, процедуры вынесения решения по делу и т.п.).

Что касается так называемых материальных процедур, то относительно данной категории в праве единство мнений отсутствует вообще – в содержание включают как позитивные, так и принудительные составляющие. Однако анализ и обобщение различных научных взглядов и правовой практики приводят к выводу о том, что процедуры данного вида выступают регуляторами только в сфере позитивного управленческого воздействия, не связанного с принуждением. Причем в области позитивного правового регулирования также можно выделять процедуры, имеющие самостоятельное значение (назначение) (например, экспертно-удостоверительные процедуры), и процедуры, позволяющие достигать правового результата лишь при условии их совокупной реализации (например, процедуры, образующие регистрационное производство, разрешительное производство).

При определении сущности процедурно-правового регулирования представляется необходимым определять и устанавливать не только их смысловое содержание, но и их наименование, которое должно непротиворечиво отражать их целевое назначение и сущность. Несмотря на то, что при конкретизации вида юридической процедуры слова «материальная» и «процессуальная» употребляются многими авторами, думается, их смысловая связанность недостаточно обоснованна.

Если обратиться к лингвистическому толкованию интересующих нас понятий «процедура», «процессуальный», «материальный», то становится очевидной нелогичность конструкций «процессуальная процедура» и «материальная процедура», поскольку:

– процесс (от лат. *processus* – продвижение) есть совокупность последовательных действий для достижения какого-либо результата...¹⁷;

– процедура (от лат. *procedo* – продвигаюсь) суть установленный порядок ведения, рассмотрения какого-либо дела...¹⁸.

Как видно, процесс и процедура тесно взаимосвязаны и, в общем-то, определены друг через друга. И в связи с этим абсолютно верно в процессуальной науке было отмечено уже почти 40 лет назад, что:

– процесс есть процедура, которая разворачивается в виде последовательных, регламентированных, друг с другом связанных и определенных правом действий¹⁹;

¹⁷ См.: Советский энциклопедический словарь. М., 1988. С. 1075.

¹⁸ См.: Там же.

¹⁹ См.: Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / под ред. В. М. Савицкого. М., 1979. С. 48.

– и «...“процесс” практически равнозначен “процедуре”, между ними невозможно провести какую-нибудь разделительную грань»²⁰.

Мы полностью разделяем приведенные точки зрения и считаем необходимым и для современной процессуальной доктрины оперировать именно данными выводами, определив их как константу. Сочетание слов «процессуальный» и «процедура» для определения одного и того же правового явления нелогично. Нужно найти более приемлемую конструкцию, отражающую сущность процессуальной процедуры. Например, можно предложить заменить «процессуальные процедуры» на «юрисдикционные процедуры» – смысл данной правовой категории несколько не изменится, но тавтология в названии будет устранена.

Аналогично сказанному можно говорить о названии другого вида юридических процедур – «материальные процедуры». В данном случае наблюдается соединение настолько разнородных понятий, что представить сразу, о чем идет речь или что может выражать данное обозначение, весьма затруднительно. Цель и смысловая нагрузка первого слова – выразить и подчеркнуть определенную статичность права, что не свойственно второму компоненту этого определения. Если для анализа исследуемого понятия оттолкнуться от определенного тождества понятий и слов «процесс» и «процедура», то путем замещения можно получить просто абсурдное определение – «материальный процесс»! Поэтому и это название второй разновидности юридических процедур, думается, логичнее было бы изменить. Для определения данного вида процедур можно предложить использовать, например, название «позитивные процедуры» или «управленческие процедуры».

Другой спорный процессуальный аспект административно-правового регулирования связывается с понятием производства и его соотношением с категориями «процедура» и «процесс». Не вдаваясь в рассмотрение многочисленных сформировавшихся теорий и основываясь на приведенных выше рассуждениях, резюмируем, что, на наш взгляд, процесс, как наиболее широкое, обобщающее понятие, состоит из процедур и производств.

Процедура выступает как основа, первичный элемент процесса. И поскольку для разрешения определенных процессуальных задач требуется последовательное совершение целого ряда однопорядковых процедур, их системная совокупность представляет собой производство. Таким образом, каждое производство, как более широкое по отношению к процедуре понятие, состоит из совокупности последовательных процедур.

Таким образом, можно сделать ряд выводов:

- 1) процедура – первичный элемент процессуально-правового регулирования;
- 2) совокупности связанных общей целью правового регулирования однопорядковых процедур образуют производства;

²⁰ Лучин В. О. Процессуальные нормы в советском государственном праве. М., 1976. С. 25.

3) административно-процессуальное регулирование осуществляется посредством реализации самостоятельных (отдельных) правовых процедур и процедур, образующих в своей совокупности производства.

Итак, можно констатировать, что уникальное и крайне сложное с точки зрения процедурно-процессуальных аспектов административно-правовое регулирование нуждается в активных исследованиях, направленных на преодоление сложившихся неточностей, нелогичностей и в конечном счете способствующих формированию более качественных и эффективных элементов (в частности, процессуальных) системы административно-правового воздействия.

Воронежский институт ФСИН России

Завьялова И. С., кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики

E-mail: juristar@vmail.ru

Тел.: 8 (473)255-07-19

Voronezh Institute of Russian Federal Penitentiary Service

Zavyalova I. S., Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Criminal Procedure and Criminalistics Department

E-mail: juristar@vmail.ru

Tel.: 8 (473)255-07-19