



Title	Конституция Российской Федерации и Её Воздействие на Модернизацию Административного Права и Государственного Управления
Author(s)	Старилов, Ю. Н.
Citation	Osaka University Law Review. 2014, 61, p. 5-34
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/54623
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUCA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

КОНСТИТУЦИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЕЁ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА МОДЕРНИЗАЦИЮ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА И ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

Ю. Н. Старилов*

Аннотация:

критически оценивается процесс «реализации» Конституции страны. Особое внимание уделяется проблеме формирования современного российского административного и административного процессуального права на основе конституционно-правовых принципов и норм, определяющих основы для формирования эффективного, правомерного, надлежащего, полезного для страны и населения публичного управления.

20-летие Конституции Российской Федерации – праздник всей страны, всего народа. Но это и особый день для юристов, политиков, законодателей, которые способствовали созданию нынешнего текста Конституции Российской Федерации, отстаивали на протяжении всего времени ее действия основные принципы российского конституционализма, сдерживали напор академических обоснований о необходимости изменения Конституции страны, объясняли несвоевременность внесения предлагаемых точечных поправок и аргументировали ненужность дискуссии о пересмотре Конституции. В России были опубликованы научные труды, посвященные как указанным, так и тесно связанным с ними проблемам¹⁾. Конституции, ее функциям²⁾ и

* Voronezh State University, Starilov Y. N., Honoured Scientist of the Russian Federation, Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Administrative and Municipal Law Department, E-mail: juristar@vmail.ru, Tel.: +7-910-746-84-33

1) См., например: Аничкин Е. С. Преобразование Конституции Российской Федерации и развитие конституционного законодательства в конце XX – начале XXI в. М., 2010; Киреев В. В. Теоретические проблемы реформирования Конституции Российской Федерации. Челябинск, 2008; Невинский В. В. Основы конституционного строя. Обеспечение достоинства личности. Конституционные принципы публичной власти: избр. науч. труды. М., 2012; Авакьян С. А. Размышления конституционалиста: избр. статьи. М., 2010; Конституционный контроль: доктрина и практика: материалы междунар. конф., посвященной 20-летию Конституционного Суда Российской Федерации

современному российскому конституционализму³⁾ посвящены специальные работы, а также по этой теме защищались диссертации⁴⁾. Двадцать лет действия Конституции Российской Федерации – это уже достаточный срок, когда профессионалам видны все ее преимущества и достижения, когда можно заметить и противоречивость отдельных положений, и сложность в самой реализации, и возможные трудности установления конституционно-правовых прав и свобод человека и гражданина, законных интересов физических и юридических лиц. Более очевидными становятся и заблуждения относительно возможности стремительной реализации конституционного потенциала. Ученые-конституционалисты, оценивая влияние Конституции на развитие страны и ее правовой системы в течение последних 15 лет, отмечают «высокую степень эффективности обновленных теории и практики российского конституционализма»⁵⁾.

Специальные исследования, проводимые с целью создания концепции развития конституционного законодательства, приводили ее авторов к выводам о том, что в вопросе развития Конституции России «приоритет должен быть отдан не изменению текста, а развитию ее содержания в рамках заложенных в ней самой форм толкования при осуществлении конституционного правосудия, конкретизации норм в процессе

(Санкт-Петербург, 28–29 октября 2011 г.) / под ред. В. Д. Зорькина. М., 2012.

- 2) См., например: *Невинская Е. В. Системообразующая функция Конституции Российской Федерации*. Барнаул, 2009 ; Конституция Российской Федерации : политico-экономические приоритеты : материалы Всероссийской науч.-практ. конф. (Омск, 16 ноября 2009 г.) / отв. ред. А. Н. Костюков. Омск, 2009.
- 3) См.: Современный российский конституционализм : доктрина и практика : материалы межвуз. науч.-практ. конф. (Южный федер. ун-т, 23 октября 2010 г.) и «круглого стола» (Санкт-Петербургский гос. ун-т, 5 марта 2011 г.) / отв. ред. Н. С. Бондарь. Ростов н/Д. ; СПб., 2011 ; Бондарь Н. С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. М., 2011 ; Современный российский конституционализм : проблемы теории и практики : сб. трудов кафедры конституционного и муниципального права России, посвященный 15-летию Конституции Российской Федерации / отв. ред. С. В. Нарутто, Е.С. Шугрина. М., 2008.
- 4) См., например: *Киреев В. В. Теоретические проблемы реформирования Конституции Российской Федерации* : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Челябинск, 2010 ; *Невинская Е. В. Системообразующая функция Конституции Российской Федерации* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008.
- 5) *Невинский В. В. Системность и системообразующая функция Конституции РФ : доктрина, практика реализации* // Невинский В. В. Основы конституционного строя. Обеспечение достоинства личности. Конституционные принципы публичной власти : избр. науч. труды. С. 219.

законотворчества»⁶⁾. По мнению авторов этой концепции, «только таким образом можно обеспечить стабильность конституционного правопорядка, реализацию ценностей, заложенных в основах конституционного строя»⁷⁾.

Теоретические дискуссии о назначении и роли российской Конституции создали, с моей точки зрения, примиряющую основу для вдумчивого и неспешного разговора как о постепенном и поэтапном процессе реализации «нереализованного» до настоящего времени потенциала Конституции, так и о перспективах и разумности возможного пересмотре ее текста. С. А. Авакян говорит о том, что «в целом мы сталкиваемся с проблемой реализации Конституции Российской Федерации в соотношении с текущим федеральным нормотворчеством и законодательством субъектов Российской Федерации»⁸⁾, что «неясность некоторых позиций Конституции вызывает и стремление «подправить» Конституцию текущими актами»⁹⁾, что «Конституция очень мало содействует формированию общественного спокойствия и общественной дисциплины»¹⁰⁾, и, наконец, «возникает ощущение, что авторы Конституции даже и не представляли, что создают фундамент совсем другого общества, которого они и сами вряд ли желали», а «Конституция и жизнь пока сильно расходятся»¹¹⁾. Таким образом, С. А. Авакян ставит вопрос: «Не следует ли говорить о новой Конституции как о средстве политического очищения системы?»¹²⁾. Автор настоящей статьи несколько лет назад также пытался обосновать свое мнение о необходимости пересмотра Конституции, утверждая тезис о сомнительности положения излишнего и избыточного постоянства процесса реализации Конституции, что сама по себе реализация не может осуществляться бесконечно долго, что вряд ли разумно приспосабливать Конституцию к меняющимся политико-правовым воззрениям политиков, что, наконец, Конституция должна уже сегодня устанавливать реальный стандарт политico-экономического развития, благополучия человека, так как она необходима для реальной правовой жизни страны¹³⁾. А. И. Казанник призывает «самым решительным образом отказаться от «корректировки»

6) Концепции развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 162.

7) Там же.

8) Авакян С. А. Размышления конституционалиста : избр. статьи. М., 2010. С. 362.

9) Там же.

10) Там же. С. 535.

11) Там же.

12) Там же. С. 357.

13) См.: Старилов Ю. Н. Будущее Конституции Российской Федерации : «реализация без

ныне действующей Конституции РФ, пусть даже авторитарной. ... Если мы не научимся жить по действующей Конституции РФ, то нам не поможет никакая конституция, в том числе и самая совершенная»¹⁴⁾.

Н. С. Бондарь, анализируя различные точки зрения по данному вопросу, констатирует, что «вряд ли есть основания считать нашу Конституцию мнимой, фиктивной». С его точки зрения, следует больше говорить о реализации Конституции, о характеристиках и развитии конституционализма¹⁵⁾. Анализируя наиважнейшие вопросы о значимости и верности установленного Конституцией страны стратегического развертывания ее потенциала относительно всех элементов российского конституционализма, В. В. Невинский делает упор в развитии Конституции через «преобразование конституции как существенное изменение смысла отдельных положений (буквы) конституции в позитивном или негативном направлении без внесения изменений в текст самой писаной конституции посредством развивающего ее законодательства и судебной практики»¹⁶⁾. Заканчивая краткий обзор мнений относительно совершенствования российского конституционализма, можно привести мнение Е. С. Аничкина о «молодости» (по историческим меркам) российской Конституции и слабой реализации ее потенциала; следовательно, «во главу угла следует поставить не идею ревизии Основного закона, а идею всевозможного раскрытия его позитивных начал и сглаживания негативных проявлений»¹⁷⁾.

В нашей стране, в которой конституционализм являлся практикой установления принципов и параметров государственного и общественного

изменений», «преобразование» или «неизбежность пересмотра»? // Из публикаций последних лет : воспоминания, идеи, мнения, сомнения... : сборник избр. науч. трудов. Воронеж, 2010. С. 184–215. См. также: *Его же. «Корректировка Конституции : административная «логистика» внесения поправок в Основной закон // Там же. – С. 216–234.*

14) *Казанник А. И.* Авторитарный характер Конституции Российской Федерации 1993 г. // Конституция Российской Федерации : политico-экономические приоритеты : материалы Всероссийской науч.-практ. конф. (Омск, 16 ноября 2009 г.) / отв. ред. А. Н. Костюков. Омск, 2009. С. 33.

15) См.: Современный российский конституционализм : доктрина и практика : материалы межвуз. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. С. Бондарь. – С. 261.

16) *Невинский В. В.* «Преобразование» Конституции РФ : понятие, способы, пределы // Невинский В. В. Основы конституционного строя. Обеспечение достоинства личности. Конституционные принципы публичной власти : избр. науч. труды. С. 218.

17) *Аничкин Е. С.* Преобразование Конституции Российской Федерации и развитие конституционного законодательства в конце XX – начале XXI в. М., 2010. С. 282.

развития на протяжении многих десятилетий (сюда включаем и период конституционно-правовой регламентации отношений в советское время), современная Конституция – Основной закон с соответствующим, невероятно трепетным и чувственным, к нему отношением со стороны общества.

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 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*¹⁸⁾. 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**»¹⁹⁾.

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

19) Кабышев В. Т. Конституционализм как гарантия модернизации России в XXI веке

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 административного 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 применения. 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 сообщества²⁰⁾, а также новое представление об их роли в государственно-правовом строительстве и обеспечении защиты общества, человека, гражданина.

// Современный российский конституционализм : доктрина и практика : материалы межвуз. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. С. Бондарь. С. 41.

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

Конечно, принципиальный анализ результатов конституционно-правовой реализации позволит сформулировать и некоторые критические суждения относительно эффективности государственно-правового развития страны и обеспечения благополучия человека и гражданина. Но проблемы такого развития и соответствующих реалий существования государства, общества, человека – важный повод для дальнейшего осмысления качества Конституции страны и для выработки новых стратегий в ее реализации.

Кстати, о реализации Конституции.

Каждый современный человек в течение дня не раз включает свой персональный компьютер. Запускается операционная система, разворачиваются программы, появляются многочисленные папки, файлы, тексты... Но одновременно для безопасной работы компьютера действует мощная защита в виде антивирусных программ *Касперского*, *Dr. Web* или включается другая система защиты. Конституция Российской Федерации, как говорят ученые-конституционалисты, также в течение всего времени своего действия *реализуется* на практике (термин «реализация Конституции» прочно вошел в правовой лексикон правоведов и политиков). Однако пока не создана «антивирусная» программа в реализации конституции; как нет и прочных барьеров на пути безапелляционного изменения текста конституции; нет мощных заслонов для произвольного толкования и внесения поправок в ее текст. К сожалению, практически невозможно гарантировать развитие текущего законодательства в полном соответствии с принципами, нормами конституции, их смыслом и главным содержанием. То есть в России не создали программу защиты в *реализации* Конституции по многим основным направлениям, институтам, видам государственной деятельности, обеспечению благополучия человека и общества. В качестве критических выводов можно констатировать, что реализация Конституции на поверхностном уровне весьма внушительна: сотни законов, тысячи подзаконных нормативных правовых актов, невиданная детализация нормативной регламентации статусов должностных лиц и государственных служащих, тотальное подчинение всех действий принципу законности (к сожалению, не «чувству законности»²¹⁾, о котором писал Г. Ф. Шершеневич). На практике весьма убедительно сформировалась *видимость* эффективности осуществления государственной деятельности и полноценного, полномасштабного обеспечения благополучия человека, соблюдения его права

21) См.: Шершеневич Г. Ф. О чувстве законности // Рос. юрид. журнал. 2005. № 4. С. 144–153.

и законных интересов. Но на деле не всегда всё соответствует поставленным целям. Практика изобилует колоссальным бумаготворчеством, тормозящим управленческий труд государственных служащих; *сверхдетализация* нормативных претензий к государственной службе, к самим служащим приводит к обратному эффекту: эффективность их труда падает; формируется идеология «работы на видимые результаты»; как и во все времена, главным становится сам процесс деятельности, а не его результат. На деле – практика, лишенная законности, понятности, эффективности и создающая плохой настрой и унылую управленческую этику; так создаются основы для отсутствия правильных целей построения будущего и установления перспектив развития государственного управления.

Если следовать учению Г. Ф. Шершеневича о «чувстве законности» и пытаться сравнить с чрезмерным формализмом государственной деятельности сегодняшнего дня, то выводом может стать констатация о *подавлении* политico-административной риторикой преимуществ надлежащего государственного управления и эффективных административных процедур. В настоящее время отстает необходимость дальнейшего проведения реформ (судебной, административной, бюджетной, налоговой и других), соблюдение законности (правомерности управления), важность укрепления государства, развития правовой государственности, борьба с неправомерным индивидуализмом и коррупцией. В старые времена эти понятия наделялись «чувственными» характеристиками и им придавалось более весомое значение по сравнению с самими обсуждаемыми явлениями. «Чувство совести», «чувство законности», «чувство государственности» определяли поведение и действия политиков, государственных деятелей и ученых; они побеждали «чувство индивидуализма»²²⁾. В те времена доминантой в системе правовых ценностей являлся приоритет идеи Порядка, Государственности, Справедливости, Правомерности. М. Салтыков-Щедрин по праву уверял читателей, что «чувство государственности должно иметь верх над чувством индивидуализма»²³⁾. Вряд ли в полной мере будет правильным мнение о том, что современные доктрины правового развития и государственного строительства поверхностно включают в свое содержание названные категории и принципы. Однако практика реализации современных идей и институтов часто заставляет задумываться

22) См.: Салтыков-Щедрин М. Благонамеренные речи // Собр. соч. : в 10 т. М., 1988. Т. 5. С. 488.

23) *Tam же*

над декларативностью проводимых мероприятий, ибо, как иногда кажется, целью государственной деятельности становится подчинение практики (законодательной, судебной, исполнительной) правовым нормам. Но на деле позитивные результаты функционирования правовой системы становятся лишь второстепенной задачей. К счастью, и в настоящее время ученые-юристы публикуют статьи, в которых анализируются современные правовые нормы с позиций, например, «закона скромности» или «чувств нравственной меры»²⁴⁾. Фактически на защиту идеалов Конституции страны направлена и статья очень известного российского ученого-юриста В. В. Лунеева, давшего весьма структурированный анализ высказываний известных в стране политических и государственных деятелей, посвященных значимым для общества процессам организации публичной власти и участия в ней народа, соблюдения равенства и равноправия²⁵⁾. Напомним, что речь шла о словах главы Сбербанка России, усомнившегося в необходимости конституционно установленного принципа народовластия: «Вы говорите страшные вещи: вы предлагаете фактически передать власть в руки населения... Если каждый человек сможет участвовать в управлении – что же мы направляем?!»²⁶⁾. Думается, такие высказывания создают ту общественную атмосферу, благоприятствующую разрушению идеологии современных конституций, определяющих приоритеты правовой государственности. Вот именно поэтому и важно созидание и последующая защита «антивирусных программ» для отстаивания идеалов и принципов Конституции России. Простые (и, конечно, правильные и важные) слова о необходимости соблюдения Конституции, необходимости развертывания ее потенциала, защите идеалов конституционного развития ничего не привнесут в практику формирования нового государства и реального государственного гарантирования благополучия, равенства, ответственности государства перед обществом и гражданами.

Сегодня, как и ранее, высказываются правильные суждения о необходимости «самощиты» общества и граждан от бюрократизированного государства и произвольно действующих политиков и государственных деятелей. Например, В. В. Лапаева пишет: «...для того чтобы буква и дух Конституции РФ воплотились в реальность, необходимы большие усилия со

24) См.: Козаченко И. Я. Закон скромности и скромность уголовного закона // Рос. юрид. журнал. 2007. № 3. С. 7–11.

25) См.: Лунеев В. В. О равенстве и равноправии в современной России // Государство и право. 2013. № 5. С. 95–99.

26) URL: http://www.compromat.ru/page_32275.htm

стороны самих граждан в борьбе за свои права»²⁷⁾. Основным ее предложением является освобождение российской юриспруденции «от системоцентристских стереотипов, присущих тому лигистскому правопониманию советского образца, которое все еще лежит в основе доктрины и догмы современного российского права»²⁸⁾.

Таким образом, *антивирус* в реализации Конституции смог бы предотвратить некоторые противоречивые и неэффективные законодательные новеллы, принесшие ущерб стране и создавшие условия для отставания в темпах правового развития. Отчасти функции «антивируса» в реализации Конституции страны выполняют *институт конституционной юстиции*, конституционное судопроизводство, Конституционный Суд Российской Федерации. Практика деятельности Конституционного Суда России доказывает полезность и чрезвычайную важность данного судебного органа. Проверка Судом на соответствие Конституции норм законодательства, формирование правовых позиций заставляют законодателей изменять законотворческую практику, вносить изменения в законы; создается та атмосфера в системе государственной деятельности, которая способствует формированию правильных и ясных представлений о назначении законотворческого процесса и значимости его результатов для страны. Конституционный Суд России, восполняя пробелы конституционно-правового регулирования, использует возможности системного толкования конституционного текста, «копираясь на правовой смысл тех конституционных положений, регулятивное действие которых распространяется на пробельную ситуацию»²⁹⁾. По мнению Н. С. Бондаря, Конституционный Суд России «как орган конституционного правосудия обеспечивает последовательную гармонизацию буквы и духа Конституции, приведение ее формально-юридического нормативного содержания, независимо от времени и политических условий ее принятия, в соответствие с реальными отношениями политического властовования, социальной и экономической организацией, нравственно-этическими ценностями общества и государства»³⁰⁾.

В реализации Конституции России были и очевидные проблемы:

27) Лапаева В. В. Критерии ограничения прав человека и гражданина в Конституции Российской Федерации // Государство и право. 2013. № 2. С. 14.

28) Там же. С. 14–15.

29) Лапаева В. В. Критерии ограничения прав человека и гражданина в Конституции Российской Федерации. С. 17.

30) Бондарь Н. С. Конституционализм как нравственно-этическая категория : методология

медлительность; ошибки в принимаемых мерах и нормах; нежелание открыть управление и прочно закрепить для общества возможности участия в управлении; нежелание учитывать конституционные правовые стандарты равенства и равноправия³¹⁾ в обществе и в системе государственной деятельности; отсутствие ясных целей в осуществлении правовой политики; противоречивость действий по реализации Конституции; отсутствие консолидации исследовательских сил по отстаиванию общих ценностей; ведомственный подход в отстаивании интересов реализации конституционно-правовых норм (например, противоположные подходы представителей высших судебных инстанций страны к идеи осуществления административного судопроизводства).

Конституция всегда и в каждой стране (как в прошлом, так и в настоящее время) устанавливает соответствующую модель и стандарты конституционного регулирования, создавая при этом основу для сложного и порой длительного периода реализации конституционных идей, принципов, систем и структур государственного строительства и общественного развития. В известном смысле речь идет об объектах конституционного регулирования, функциях и значении конституции, о конституционных гарантиях в процессе становления полноценного, отвечающего требованиям правовой государственности, законодательства, регламентирующего многочисленные сферы общественных отношений. Не отрицая научного взгляда об *особом объекте конституционного правового регулирования*³²⁾, целесообразно отметить наличие цельной системы конституционно-правовых норм, обеспечивающих формирование многочисленных отраслевых правовых институтов, развитие которых направлено на создание юридического потенциала и на само «конституирование» главнейших отраслей современного права, сфер национального законодательства, правовой системы вообще.

Как общие, так и специальные функции конституции обеспечивают формирование соответствующей отрасли права в тех пределах, которые отчетливо и понятно установлены конституционными правовыми нормами. В

познания в контексте моих университетов конституционализма // Современный российский конституционализм: доктрина и практика: материалы межвуз. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. С. Бондарь. С. 33.

31) См., например: Пресняков М. В. Конституционная концепция принципа справедливости / под ред. Г. Н. Комковой. М., 2009.

32) См., например: Хабриева Т. Я., Чиркин В. Е. Теория современной конституции. М., 2005. С. 67–75.

конституции заложены как основы для конструирования отраслевых правовых моделей, так и приоритеты государственной политики с целью обеспечения реализации самой конституции в зависимости от достижения нового качества государства и общества, от концептуальных целей регулярно возникающей в развитии государства и общества идеологии модернизации. Таким образом, конституция обязывает вначале создать «необходимый минимум» правового регулирования соответствующих общественных отношений (как частноправового, так и публично-правового характера). По истечении какого-то времени и (или) в связи с очевидной необходимостью (потребностью) соответствовать установленным стандартам, смыслу и принципам конституционного регулирования конституция активирует потенциал своих норм, идей, принципов с целью проведения многочисленных реформ государственной и общественной жизни.

Для сферы административно-правового регулирования конституцией определены задачи, основы, масштаб и пределы первоначальной законодательной регламентации управленческих отношений. Сюда, например, относятся: формирование системы и структуры государственного управления; образование органов исполнительной власти; создание системы государственной службы; установление для судов нормоконтролирующих полномочий с целью защиты прав и свобод человека и гражданина; учреждение в системе правосудия административного судопроизводства; построение институтов, гарантирующих законность публичного администрирования; закрепление положения о законотворческой деятельности в области административного и административно-процессуального законодательства как на уровне Российской Федерации, так и ее субъектов.

Сегодня возникает вопрос: насколько эффективно и в полной ли мере раскрыт в практике российского публичного администрирования потенциал Конституции Российской Федерации, относящийся к формированию административного и административно-процессуального законодательства? Кратко и однозначно ответить на этот вопрос невозможно. Однако весьма важно подчеркнуть, что за 20 лет своего действия Конституция Российской Федерации оказала невероятно мощное влияние на современное развитие административного права и административного законодательства, результаты которого впечатляют и позволяют констатировать их высокое правовое качество. Тем не менее потенциал нашей Конституции в полной мере не раскрыт, если судить о пробелах в системе административно-правового регулирования, о противоречиях процесса новеллирования законодательства

и, наконец, об отставании в развитии российской административно-правовой теории от сложившихся в европейских странах подходов, стандартов и приоритетов исследовательской деятельности в области юридизации публичного управления.

Конституция Российской Федерации содержит потенциал для обеспечения улучшения административного законодательства и для достижения целей модернизации государственного управления. Модернизация (как идея, как практика правоприменения и как политика) в любом обществе и государстве на всех этапах их развития будет востребована, ибо модернизация – это способ их развития и приспособления к новым реальностям правовой системы, всех юридических понятий, правовых институтов, видов государственной деятельности, публичной власти, законодательства, законотворчества и административного нормотворчества.

Успехи в решении задач модернизации государственного управления и совершенствования механизма административно-правового регулирования невозможно представить без использования в этом процессе конституционных гарантий.

Конституционные гарантии, по мнению ученых-конституционалистов, представляют собой способы и средства, направленные на исключение из правотворческой правоприменительной практики «решений и действий государственных органов и должностных лиц (государства, власти), которые являются антиконституционными по существу или не соответствуют конституции по форме»³³⁾. С другой стороны, очевидно, можно рассуждать о конституционных гарантиях как о юридических средствах, способных обеспечивать достижение в рамках созидательно-творческой правовой деятельности провозглашенных целей государственно-правового строительства и итогового формирования общей правовой системы страны. То же можно сказать и о решении задач, реализации идей и принципов правовой государственности. Модернизация права и законодательства не может не учитывать основополагающих конституционно-правовых положений, касающихся укрепления государственности, демократизации общественной и государственной деятельности, обеспечения экономического развития, соблюдения публичной властью прав и свобод человека и гражданина, правовых интересов участников правоотношений.

33) Эбзеев Б. С. Человек, народ, государство в конституционном строем Российской Федерации. М., 2005. С. 500.

В год 20-летия Конституции Российской Федерации, как, впрочем, и в течение последнего десятилетия, известные в стране политические деятели и высшие должностные лица отмечают, что конституционные положения и нормы пока являются больше идеалами и общими целями, а потенциал Конституции не исчерпан; при этом одновременно отстаивается тезис о том, что нужно «только, следуя Конституции, добиваться последовательного воплощения ее положений и норм в каждодневной жизни»³⁴⁾, использования до конца заложенного в Конституции «ресурса развития».

Проверка законности государственной деятельности, результатов административного нормотворчества, установление правового качества используемых форм публичного управления, несомненно, могут рассматриваться как важнейшие конституционные гарантии. В определенном смысле *судебный конституционный контроль* и *судебный административный контроль* – виды судопроизводства, взаимодействуя и дополняя друг друга, они формируют полноценный механизм защиты государства и общества от противоправных юридических актов, решений и действий органов публичной власти, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих.

Конституционными гарантиями считаются «средства и способы охраны и защиты конституции от всяких посягательств на нее, от кого бы такие посягательства не исходили»³⁵⁾. Проверка конституционности нормативных правовых актов – одна из важнейших конституционных гарантий, которая обусловливает учреждение в стране специального органа судебного конституционного контроля, осуществляющего в рамках установленных процессуальных судебных процедур *конституционное правосудие* с целью защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории России. Таким образом, главнейшей функцией Конституционного Суда РФ является судебная функция, т.е. «функция, заключающаяся в разрешении конституционных споров и преодолении конфликтов в рамках существующей Конституции и сложившегося правопорядка»³⁶⁾; это преобладающая для данного государственного судебного органа функция, позволяющая далее конкретизировать ее

34) Нарышкин С. Конституция как идея (не могу остаться в стороне от дискуссий) // Рос. газ. 2013. 10 апр.

35) Эбзеев Б. С. Указ. соч.

36) Там же. С. 510.

содержание и выделять «правотворческую, политическую, интеграционную, координационную и иные функции конституционного правосудия»³⁷⁾. С точки зрения Н. С. Бондаря, «соответствующие характеристики Конституционного Суда как органа, который по своим политико-правовым характеристикам «больше, чем суд», позволяют ему выполнять функцию не только хранителя, но и преобразователя российского конституционализма, генератора институтов современного «живого» конституционализма»³⁸⁾. В другой своей работе Н. С. Бондарь пишет о том, что «конституционно-судебный нормоконтроль преображает конституционализм, переводит его на качественно новый уровень нравственно-этических характеристик и на этой основе – практической реализации»³⁹⁾.

Модернизация в широком смысле слова, если говорить о политико-правовых преобразованиях в стране, должна ставить в качестве ее конечных целей установление и развитие правовых институтов как гарантий реализации Конституции Российской Федерации. Именно в этом аспекте нужно рассуждать о целях модернизации, когда планируется решение таких задач, как: создание системы эффективной правовой защиты прав и свобод человека и гражданина, законных интересов организаций и юридических лиц; реализация конституционно-правовой нормы об административном судопроизводстве; развитие административного и административного процессуального законодательства в соответствии с принципом совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов в области административного и административного процессуального законодательства; кодификация административного и административного процессуального законодательства.

Возникает вопрос: что считать объявленной в России *модернизацией* и в той или иной степени обоснованной *модернизационной* (или *модернирующей*) *политикой*? Это модные и красивые термины или полезные для развития страны, государства и общества *преобразования и реформы*, назревшая модель реформирования главных сфер жизнедеятельности? В условиях, когда слово «модернизация» уважается и, наверное, признается лишь авторами данной

37) Эбзеев Б. С. Указ. соч. С. 510.

38) Бондарь Н. С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. С. 100.

39) Бондарь Н. С. Конституционализм как нравственно-этическая категория: методология познания в контексте моих университетов конституционализма // Современный российский конституционализм: доктрина и практика: материалы межвуз. науч. практик. конф. / отв. ред. Н.С. Бондарь. С. 33.

концепции, а у большей части образованных людей вызывает неперспективные эмоции и критику, полагаю, необходимо всемерно доказывать своевременность появления такой политики и целесообразность реализации многих реформаторских идей.

Термин *модернизация* означает *осовременивание*, т.е. необходимость формирования *нового* государства, создание современной правовой системы страны, «нового» административного права и государственного управления, основываясь на использовании самых передовых методологий, правовых средств, форм и методов управленческой деятельности. «Модернизировать» означает исключение из практики публичного администрирования устаревших форм и методов управленческой деятельности; исключение из административного законодательства, очевидно, ненужных и тормозящих позитивное развитие институтов; «обновление» административно-правовых институтов на основе новейших рекомендаций с целью улучшения их юридического качества. Ученые отмечают, что модернизация российского законодательства не должна ограничиваться его *текущим совершенствованием*⁴⁰⁾; «модернизация законодательства выступает не только идеологической основой для работы по пересмотру, совершенствованию, качественному обновлению и количественной оптимизации действующих российских законов, но и важной составляющей современного этапа государственно-правового развития страны»⁴¹⁾.

Модернизация – это не столько способ и одновременно форма поиска правильной «дороги», ведущей к обновлению всех сфер правового регулирования; это строительство такой «дороги» при соблюдении всех современных «технологических и инфраструктурных» требований, позволяющих реально улучшить качество государственной деятельности, процедуры законотворчества, создать новую «атмосферу» публичного администрирования, обеспечить верховенство судебных правовых актов, авторитет судебной власти. Модернизационная стратегия должна привести к изменению правовой культуры общества, которое станет «признавать» государство и доверять лицам, находящимся на всех государственных должностях. П. И. Новгородцев в конце XIX в. писал: «Замкнувшись в круге практических задач, юриспруденция не находила в себе достаточно

40) См.: Хабриева Т. Я. Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 34.

41) Там же.

сил, чтобы выйти на новую дорогу. Потому ли, что традиционная метода не воспитывала хороших ученых, или потому, что лучшие силы уходили в другие области, но выдающихся юристов наука права за это время не выставила. Представители юриспруденции не были в силах разобраться в сложном материале римского права. Суды терялись в массе разнородных определений Юстиниановой компиляции и в хаосе позднейших интерпретаций. Затруднения еще увеличивались тем, что наряду с римским правом приходилось иногда сообразовываться с германским и каноническим. Понятно, почему в течение XVII и XVIII столетий не прекращаются жалобы на неопределенность права, на отсутствие правильной юстиции и произвол судей⁴²⁾. Как описанная ситуация похожа на современность, когда мы и сегодня анализируем такие термины и процессы, как: «сложный материал права и законодательства», «компиляции», «хаос интерпретаций», «неопределенность права», «отсутствие правильной юстиции», «административный и судебный произвол».

Ученые всерьез ставят вопрос: способствует ли ныне проводимая модернизация российского (в том числе и административного) законодательства и многих правовых институтов вообще повышению его эффективности⁴³⁾? При этом звучат ответственные суждения о необходимости «прервать законотворческую деятельность минимум на один год... и с помощью ученых подвести итоги модернизации правовой системы за по-следние два десятка лет»⁴⁴⁾.

Модернизацию административного права и административного законодательства трудно представить без учета единой основы и общих принципов модернизации российского законодательства и правовой системы страны. Очевидно, что в настоящее время невозможно создавать новые административно-правовые институты и конструкции, не анализируя опыта европеизации административного права⁴⁵⁾. Полезными в модернирующем

42) Новгородцев П. Историческая школа юристов: ее происхождение и судьба // Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 28.

43) См., например: Андрианов Н. В. Модернизация правовых институтов? Проблемы методологии // Государство и право. 2013. № 6. С. 6.

44) Там же. С. 17.

45) См., например: Sommermann K.-P. Veränderungen des nationalen Verwaltungsrechts unter europäischem Einfluss – Analyse aus deutscher Sicht, in: Schwarze J. (Hrsg.). Bestand und Perspektiven des Europäischen Verwaltungsrechts. Baden-Baden, 2008. S. 181–199; Sommermann K.-P. Konvergenzen im Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsprozessrecht europäischer Staaten, in: DÖV. 2002. S. 133–134. См. также: Административное право зарубежных стран: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности

процессе системы административно-правового регулирования могут стать новейшие современные институты, сформировавшиеся в странах с быстро развивающимися государственно-правовыми институтами и общей правовой системой⁴⁶⁾.

В качестве основного программного политico-юридического документа, содержащего главные цели масштабного развития российского законодательства, обычно называют *Концепцию долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года*⁴⁷⁾. Эта *Концепция*, определяя стратегию государственного развития, позволяет наметить планы по совершенствованию всех отраслей и институтов российского законодательства, обеспечивая при этом соблюдение принципов единства законодательства и его большей согласованности; развитие законодательства должно происходить на основе использования программно-целевого метода правотворчества⁴⁸⁾.

В структуру новейшего законодательства предполагается включить и административно-правовые институты и нормы, устанавливающие эффективные механизмы для: снижения административных барьеров в экономике; противодействия коррупции в стране; устранения избыточного государственного регулирования экономическими отношениями; перехода преимущественно к косвенным методам регулирования процессов в экономике; сокращения государственного участия в управлении собственностью «в конкурентных отраслях экономики путем применения прозрачных и эффективных приватизационных процедур, основанных на принципах рыночной оценки, равного доступа к имуществу и открытости деятельности

«Юриспруденция» / В. Я. Кикоть [и др.]; под ред. В. Я. Кикотя, Г. А. Василевича, Н. В. Румянцева. М., 2012; *Тихомиров Ю. А. Сравнительное правоведение в исследовании институтов административного права // Административные процедуры и контроль в свете европейского опыта* / под ред. Т. Я. Хабриевой и Ж. Марку. М., 2011. С. 13–19; *Марку Ж. Административные акты и процедуры России и других государств Европы // Там же. С. 20–93.*

46) См., например: *Хаоцай Ло. Очерки современного административного права Китая* / пер. с кит. А. В. Островского, В. В. Жигулевой, Б. Я. Надточенко; под ред. А. А. Демина. М., 2010.

47) Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года: утв. распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 47. Ст. 5489.

48) См.: *Хабриева Т. Я. Стратегия социально-экономического развития России и модернизация законодательства*. С. 31–32, 34.

органов государственной власти»⁴⁹⁾; установления правильного баланса централизации и децентрализации публичного управления⁵⁰⁾. В структуре предполагаемой (и отчасти уже проводимой) в стране модернизации *совершенствование государственного управления*, очевидно, находится в центре как соответствующей правовой политики, так и административно-правового регулирования управленческих отношений. С одной стороны, модернизация нужна на уровне принципов публичного управления и на уровне создания новых моделей публичного управления. С другой стороны, модернизация будет осуществляться на уровне административно-правовых институтов, следовательно, будут предприниматься усилия по совершенствованию самых важных административно-правовых институтов.

Модернизировать административное право означает создание административно-правовых норм, институтов, подотраслей, гарантирующих: открытость и доступность государственного управления; приведение государственного управления в «надлежащий» вид, приданье ему новой формы, соответствующей новым требованиям и установленным стандартам; соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, законных интересов организаций и юридических лиц; информированность общества об управленческой деятельности; обоснование каждой меры и каждого административного акта, принимаемого публичной администрацией и ее органами; законность публичного управления и ликвидация чрезмерного административного управления; доверие общества к административной власти; создание «надежного» и «доброго» государственного управления. Именно с этих позиций и необходимо рассматривать цели модернизации в сфере государственного управления и административного законодательства. Модернизация административного права должна проходить на основе принципа – «обеспечение права человека и гражданина на полезное, качественное, эффективное, надлежащее государственное управление».

Модернизация государства и законодательства (в том числе административного и административного процессуального) начинается с выяснения исходных теоретических положений о сущности сформировавшегося государства, достижениях в административно-правовом регулировании, сложившейся административной практике, противоречиях и недостатках административного правоприменения, характере и качестве совершенных

49) Там же. С. 28.

50) См.: Там же. С. 28–30.

в сфере исполнительной власти административных ошибках, проблемах служебного права и практического поведения государственных и муниципальных служащих. Модернизация нынешнего государства во многом должна основываться на модернизации государственного управления как важнейшего института, необходимого элемента, атрибута самого государства. В рамках модернизации государства создается система «отмывания» государства от множества отрицательных, ненужных и неблагополучных признаков и проявлений государственной деятельности, от негативных явлений, действий государства, от плохих последствий в государственном строительстве.

Важнейшим аспектом современного этапа совершенствования административного и административного процессуального законодательства становится необходимость установления полноценного и эффективного общественного контроля как за процессом стремительного изменения самого законодательства, так и за результатами *административного нормотворчества*. Здесь весьма актуальны слова Г. Ф. Шершеневича о том, что «недостатки законодательства вместо того, чтобы обнаруживаться явно на отдельных случаях, обращая на себя внимание общества, прессы, администрации, и вызвать соответствующие времени изменения в законодательстве, продолжают существовать и в тиши причинять несправедливые страдания. Вредное влияние указанной практики оказывается далее в том, что теряется в обществе всякая уверенность, какое же право действует, то ли которое написано в законодательстве, или же то, которое применяют суды. При такой тенденции никто не может знать действующего права»⁵¹⁾.

Как уже неоднократно отмечалось, в настоящее время российский законодатель инициирует создание всё новых и новейших правовых норм, юридических конструкций, которые вряд ли востребованы административной практикой и которые не основаны на общих принципах *административных процедур*. Данный факт, кстати, неопровержимо доказывает неэффективность осуществляемой *правовой политики* в области развития административного права. Здесь важно мнение тех ученых, которые утверждают, что эффективность законодательства во многом зависит «от обоснованности, всесторонности и своевременности проведения правовой политики в современном Российском государстве»⁵²⁾. Административную практику нужно подчинить высоким

51) Шершеневич Г. Ф. О чувстве законности... С. 152–153.

52) Минюк Н. В. Законотворчество как форма выражения правовой политики // Государство и право. 2007. № 6. С. 98.

стандартам правовой государственности; важно заставить действовать важнейшие правовые нормы, которые обеспечивали бы достаточный уровень благополучия людей и режим законности в осуществлении публичного управления, защиту прав, свобод и законных интересов всех субъектов права. Как ответить на вопрос: реализованы ли конституционно-правовые нормы, положенные в основу современного российского административного процессуального права, а также обеспечивающие порядок надлежащего государственного управления? Положительный ответ на данный вопрос был бы реален, если бы каждодневно публичной администрацией (и ее многочисленными представителями) в стране не нарушались формальные управленческие процедуры, процессуальные нормы, принципы, права и свободы человека и гражданина, публичные или частные интересы. Получается, что несмотря на витиеватый характер административных регламентов исполнения государственных функций и предоставления государственных услуг, наблюдается и пренебрежение должностных лиц и государственных служащих к праву, закону, законности. Полагаем, мало что изменилось после 20-летней реализации Конституции?! Как видим, государство и общество живут в различных правовых реалиях: одни там, где господствуют буква и дух закона, в то время как другие стараются аргументировать свое бездействие или даже нарушения законодательства противоречивостью законодательства или отсутствием «прописанности» порядка осуществления административной деятельности в подзаконных нормативных правовых актах. Именно в этом и кроется разрушительная сила пренебрежения к праву. В случае если население и общество констатируют недостатки правовой системы, действующего законодательства и несправедливость правоприменительной практики, то тогда рождаются сомнения, как писал Г. Ф. Шершеневич, в «целесообразности вообще законов»: «...критическое отношение к данным законам составляет неизбежное явление в современных обществах, которые соединяют в себе такое разнообразие интересов, образования, развития, традиций. Нередко один и тот же закон окажется отсталым по отношению к понятиям передовой части общества и в то же время чрезмерно прогрессивным по отношению к понятиям наиболее отсталой его части»⁵³⁾. К сожалению, если серьезно относиться к этим словам Г. Ф. Шершеневича, то в них можно увидеть ростки обоснования практической полезности или неизбежности расслоения гражданского общества, в котором господствуют различные

53) Шершеневич Г. Ф. О чувстве законности... С. 145.

интересы, желания и идеи. Но ведь закон должен обеспечивать как *равенство* возможностей, так и *равенство* средств и форм правовой защиты. Правда, далее ученый писал: «...нечелесообразность или отсталость тех или иных законов еще не доказывает бесполезности законного порядка вообще, потому что только он обеспечивает членам общества неприкосновенность их личности и имущества, разграничивает взаимные интересы и открывает возможность их осуществления. Нужно всегда помнить, что законы могут быть плохи, но без законного порядка будет еще хуже. Сама жизнь подтверждает это положение лучше всяких теоретических соображений»⁵⁴⁾. Следовательно, плохие административные порядки и сложившиеся традиции в сфере государственного управления – это не самое главное несчастье гражданского общества. Намного хуже, когда отсутствуют порядок осуществления прав и свобод человека и гражданина, порядок осуществления администрацией властных полномочий и управления вообще и, конечно, порядок осуществления судебного контроля за деятельностью публичной администрации.

Конституция Российской Федерации (как и конституция любой современной страны) устанавливает *стандарт* организации и функционирования государства, осуществления государственной деятельности, взаимодействия государства и его различных органов с обществом, организациями, гражданами страны, физическими и юридическими лицами, а также формы и средства обеспечения прав, свобод, законных интересов человека и гражданина. Чтобы модернизировать систему административного правового регулирования, нужно поставить вопросы: в полной ли мере сегодня реализована действующая Конституция России применительно к организации и функционированию исполнительной власти и публичного управления? Является ли современное государство эффективным гарантом прав и свобод граждан?

Модернизация административного законодательства и административного права с целью достижения полноценной реализации конституционно-правовых норм, осуществляемая на их основе, очевидно, должна касаться в первую очередь главнейших и самых востребованных в современных условиях правовых институтов, действие которых направлено на обеспечение эффективной правовой защиты всех субъектов права, формирование демократичного (законного, понятного, прозрачного) порядка государственного управления. Если обратить внимание на исследование ученых, которые разрабатывают концепции развития административного⁵⁵⁾ и административного

54) Шершеневич Г. Ф. О чувстве законности... С. 145–146.

процессуального законодательства⁵⁶⁾, то авторы связывают трансформацию административного права и административного законодательства с происходящими изменениями в системе организации и функционирования самого государства, с повышением значимости государственных органов и, следовательно, органов исполнительной власти в жизнедеятельности общества. Среди важнейших целей концепции развития административного законодательства специалисты называют следующие: кодификация административно-правовых норм (кодексы или тематические законодательные акты); установление статусов субъектов административного права (компетенция, ответственность, взаимоотношения); развитие административно-процессуального и процедурного законодательства с целью противодействия коррупции и бюрократизму; определение роли, значения и развитие содержания технических регламентов, стандартов, нормативов, разрешений, договоров, соглашений о государственно-частном партнерстве; устранение противоречий и дублирований в системе административно-правового регулирования; ликвидация пробелов в механизме правовой регламентации⁵⁷⁾. С теоретической точки зрения указанные цели анализируемой концепции развития административного законодательства можно объединить лишь одной – *кодификация* административного законодательства, т.е. посредством кодификационных мероприятий достигаются, как правило, и остальные цели реформаторских преобразований: и уточнение административно-правового статуса участников управленческих отношений, и развитие законодательства об административных процедурах, и разработка закона об административных договорах, и устранение противоречий и пробелов в правовом регулировании.

В систему концептуального современного развития административного права и административного законодательства, как правило, специалисты включают развитие законодательства: об органах исполнительной власти; о государственной службе; о противодействии коррупции⁵⁸⁾; о государственном

55) См., например: Концепция развития административного законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 163–192.

56) См., например: Сухарева Н. В., Кузнецов В. И. Концепция развития административно-процессуального законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 627–646.

57) См.: Концепция развития российского законодательства. С. 165.

58) См., например: О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О противодействии коррупции»: указ Президента РФ от 2 апреля 2013 г. № 309 // Рос. газ. 2013. 4 апр.; О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона «О

контроле (надзоре)⁵⁹⁾; о государственных услугах; об управлении в области экономических отношений; о техническом регулировании⁶⁰⁾. Очевидно, что в системе мероприятий, входящих в модернизацию административно-правового регулирования, можно включить и некоторые другие сферы административно-правового воздействия, которые могут находиться внутри уже указанных институтов и правовых образований. Думается, что попытки установления целей модернизации административного права, законодательства и разработка основных направлений модернизации должны предприниматься постоянно. Однако с учетом «статуса» и значимости термина «модернизация» цели такой политики должны быть более «амбициозными» и фундаментальными. В российских исследованиях данной проблематики внимание акцентируется все же на обычном и планомерном развитии административного законодательства, обусловленном изменяющимися обстоятельствами государственной деятельности, необходимостью учета международного и европейского опыта правовой регламентации отношений в сфере государственного управления, потребностью логического завершения уже начатых реформ отдельных административно-правовых институтов (например, о государственной службе, о противодействии коррупции, об административных правонарушениях, об административном процессе).

Следует отметить, что процессы модернизации административного законодательства связываются и с необходимостью реформирования системы административно-правового регулирования. И здесь, к сожалению, авторы не ставят каких-то новых (именно *реформаторских* или *модернизирующих* управленческую жизнь) задач перед наукой административного права; как правило, повторяются уже не раз высказанные в литературе тезисы и пожелания относительно развития административного права. Речь идет, например, о предложении «четкого деления» «огромного массива административно-правовых норм по подотраслям, институтам и субинститутам», а также о том,

контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»: указ Президента РФ от 2 апреля 2013 г. № 310 // Там же. Усилия Российской Федерации по созданию законодательства о противодействии коррупции и осуществлении самой антикоррупционной деятельности впервые весьма положительно оценены; наша страна по индексу восприятия коррупции Трансперенси Интернешнл поднялась сразу на 10 позиций (см.: Егоров И. Россию признали как полноправного члена международной антикоррупционной системы // РОС. газ. 2013. 10 апр.).

59) См.: Правовое регулирование государственного контроля / отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. М., 2012.

60) См.: Концепция развития российского законодательства. С. 165–190.

что именно такой подход «позволит сформулировать для каждой подотрасли и института свои четкие системы специальных принципов и максим, на основе которых должно выстраиваться нормативное регулирование»⁶¹⁾. С этим вряд ли можно спорить, но такие подходы являются предметом научных дискуссий на протяжении последних двадцати лет. Приведенное мнение, к примеру, соответствует рассуждениям о необходимости развития административного законодательства на основе принципов *системности, гармонизации и расширения предметов регулирования*⁶²⁾. К сожалению, несмотря на активность ученых в постановке проблем и целей современного реформирования административного права (модернизации административного законодательства), на практике всякие нововведения «приживаются» медленно.

Модернизация государственного управления возможна не только путем проведения административных преобразований (т.е. реформ в области исполнительной власти или государственной службы), но и посредством «модернизирующегося» развития институтов других ветвей государственной власти. Здесь нужно отметить решающее значение некоторых институтов административного права и административного процессуального права в обеспечении демократического развития страны. Например, по каким-то причинам в течение последнего десятилетия в кризис попала идеология формирования в стране полноценной административной юстиции и создания системы административных судов. Однако именно административные суды и специализированное административное правосудие помогут реализации в России норм Конституции о создании гарантий защиты конституционно-правового развития, гарантий реализации конституционно-правовой нормы об эффективной судебной власти. Институт административного судопроизводства и судьи этих специализированных судов смогут полноценно искоренять коррупцию и «незэффективные» административные решения, а также решения административных судов будут направлены на обучение «профессиональных чиновников»; ведь именно в таких решениях будет правовая информация о том, как «нельзя» использовать лишь ради своих личных интересов административную власть, предоставленные служебные полномочия и весь арсенал административных возможностей, инструментов, способов,

61) Фатъянов А. А. К вопросу о реформировании системы административного права // Административное право и процесс. 2012. № 11. С. 5.

62) См.: Концепция развития российского законодательства. С. 191.

имеющихся в распоряжении служащих правовых средств и форм.

Если говорить о модернизации административно-процессуального законодательства, то ученые, как правило, акцентируют внимание на развитии законодательства «об административной юстиции» (о порядке разрешения дел, возникающих из публичных правоотношений), а также на развитии научных взглядов относительно главных теоретико-правовых конструкций административно-процессуальной темы⁶³⁾. В современных научных трудах, посвященных данной проблематике, анализируются сложившиеся представления специалистов о понятии, содержании и структуре административного процесса. Как и ранее, констатируется наличие нескольких подходов к определению административного процесса (широкое и узкое, «судебное» и «внесудебное»). Например, под административным процессом понимается урегулированная «нормами административно-процессуального права процессуальная деятельность органов исполнительной власти и судебной власти по реализации административных норм и разрешению дел, возникающих из административных правоотношений»⁶⁴⁾. Таким образом, ученые отстаивают идею о том, что административный процесс может быть как судебным, так и внесудебным.

Здесь нужно отметить, что страны с развитой правовой системой, в конституциях которых устанавливается термин «правовое государство», либо законодательно сформировали системы административных судов⁶⁵⁾, либо приняли законы (кодексы) об административном судопроизводстве. Следовательно, с этой точки зрения административный процесс является всегда только *судебным*. Другие административно-правовые нормы, регламентирующие порядок и динамичные отношения в сфере государственного управления, принято называть *административными*.

63) См., например: Правосудие в современном мире / под ред. В. М. Лебедева, Т. Я. Хабриевой. М., 2012. С. 594–624. В многочисленных дискуссиях, посвященных проблеме административного судопроизводства, принимают участие и международные эксперты в данной области знаний (см., например: международный «круглый стол» «Внесудебный контроль административных решений» (Москва, 23 ноября 2011 г.) / Институт государства и права РАН. URL: <http://www.igpran.ru/about/subjects/snews/3048/>).

64) Сухарева Н. В., Кузнецов В. И. Концепция развития административно-процессуального законодательства // Концепция развития российского законодательства / под ред. Т. Я. Хабриевой, Ю. А. Тихомирова. М., 2010. С. 630.

65) О формировании в России административных судов см., например: Фоков А. П. Современные проблемы административной юстиции в России : административные суды – «за» и «против» // Рос. судья. 2012. № 2. С. 2–5.

процедурами⁶⁶⁾. Для пересмотра устоявшихся во многих странах указанных концепций требуются серьезные аргументы и действительно «модернизирующие усилия».

Здесь вполне уместно согласиться с рассуждениями К. В. Арановского и С. Д. Князева относительно судьбы судебного precedента в романо-германском праве; эта тема, правда, другая, и она отличается от обсуждаемых в настоящей статье вопросов, однако по отстаиванию принципиальных положений может здесь использоваться. Авторы пишут, что европейцы «немцы, французы и те, кто следует их идеям, одобряют *rule of law*, но держатся догматов *Rechtsstaat, Etat du droit* (правового государства), которые при сходстве с «верховенством права» иначе изображают положение государства – признают его личность, делают вполне правосубъектным и ставят в центральное положение. Требуя связать государство правом, эта идея государству тут же и вручает прерогативу излагать право, причем не в актах правосудия, а в нормативных предписаниях политической и административной власти»⁶⁷⁾. То есть здесь уместно в очередной раз подчеркнуть значимость и обязательность «идеологии» и «стандартов» правового государства в обеспечении эффективного государственного управления в стране и полноценной защиты прав и свобод физических и юридических лиц в публично-правовых отношениях. Это относится и к попытке создания в России законодательства об административном правосудии, которое может стать итогом модернизации российского административно-процессуального законодательства. Например, Х. Штоль утверждал, что, во-первых, «полное право судебной проверки лишь увенчает собой правовое государство»; во-вторых, «подобно тому, как независимые административные суды обеспечивают контроль и защиту от посягательств управляющего государства, так и независимые органы должны надзирать за государством как законодательством»⁶⁸⁾ (под «государством

66) Необходимости установления приоритетов в развитии административного законодательства в аспекте создания законодательства об административных процедурах в новейшей специальной литературе постоянно уделяется внимание (см., например: Актуальные проблемы административного права: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / М. В. Костенников [и др.]. М., 2013. – С. 135–147).

67) Арановский К. В., Князев С. Д. Судьба судебного precedента в романо-германском праве // Журнал конституционного правосудия. 2013. № 4 (34). С. 34.

68) Цит. по: Шмитт К. Гарант конституции // Государство : право и политика / пер. с нем. и вступ. ст. О. В. Кильдюшова; сост. В. В. Анашвили, О. В. Кильдюшов. М., 2013. С. 56.

как законодателем», очевидно, Х. Штоль имел в виду законодательную ветвь государственной власти и высказывал такие суждения в полемике о необходимости учреждения так называемого Государственного суда). Здесь, правда, нужно привести и еще одну цитату этого немецкого автора: «...суды гражданской, уголовной и административно-правовой юрисдикции, принимающие решения в процессе, не являются гарантом конституции в точном смысле»⁶⁹⁾. По К. Шмитту, в систему гарантирования Конституции с необходимостью должны включаться и другие субъекты государственного контроля, в том числе институт конституционного правосудия.

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 огромного количества коррупционных правонарушений⁷⁰⁾, 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 демократии⁷¹⁾, ни многочисленные федеральные законы, ни сложившаяся политическая система не могут пока противопоставить существенных и значимых аргументов против совершения исполнительной властью многих

69) Там же. С. 42.

70) 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.

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

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 является продуктом осуществляющей 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*⁷²⁾ модели российского административного правового регулирования и создадут прочную созидающую основу для надлежащего государственного управления в стране. Очевидно, именно в этих условиях можно будет констатировать, что, наконец-то, у *«реализации»* российской Конституции появился *горизонт* и что *конституционно-правовая модель* обеспечения современной системы государственного управления и развития административно-правового регулирования полноценно заработала.

72) Как-то быстро укрепился в российском политico-правовом лексиконе термин «эффективный»; стали говорить об «эффективном» государстве, «эффективном» правосудии; «эффективном» управлении, «эффективном» государственном 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.

